قانون العقوبات الليبي

القسم الخاص - الجزء الثاني

جرائم الاعتداء على الاموال

الطبعــة الاولـى
1398 ور - 1988 م

الكمية المطبوعة 5000 نسخة



قانون العقوبات الليبي

القسم الخاص

الجزء الثاني

جرائم الاعتداء على الأموال

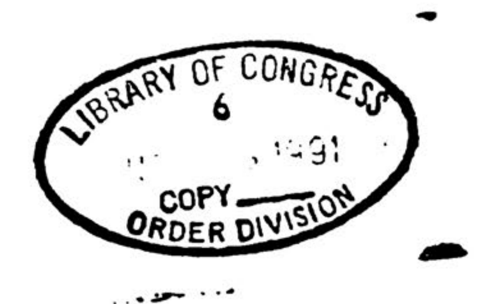
د. محمد رمضان باره
عضو هيئة التدريس بكلية القانون
جامعة قار يونس

الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان
الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية العظمى

الإهداء

الى طفلي العزيزين بشير وعمر

مع أجمل تحياتي



بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

تقسيم جرائم الأموال:

تناول المشرع الليبى الجرائم ضد الأموال فى الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات المتعلق بالجرائم ضد آحاد الناس. وهذا الباب مقسم إلى ثلاثة فصول، الفصل الأول منها خاص بالجرائم ضد الأموال باستعمال العنف ضد الأشياء أو الأشخاص (المواد 444 - 410) وهو يشتمل على الأحكام المختلفة المتعلقة بجرائم السرقة والجرائم المتعلقة بالتعرض للعقارات، أما الفصل الثانى فهو يتعلق بجرائم الاحتيال (المواد 461 - 465 مكررة ب)، وهو يشتمل على جرائم النصب والصك دون مقابل الوفاء والربا وخيانة الأمانة، أما الفصل الثالث والأخير فهو خاص بالأحكام المشتركة بين الفصلين السابقين ويحتوى على مادة وحيدة تتعلق بعدم إقامة الدعوى على ذوى القربى (المادة 466).

وبذلك يتضح أن المشرع الليبى قد أقام تقسيمه لجرائم الأموال على أساس أن هذه الجرائم ترتكب إما عن طريق العنف أو عن طريق الاحتيال.

وهذا التقسيم في واقعه لا يستند إلى أى أساس علمي، حيث إنه اعتبر أن استعمال الحد الأدنى من الطاقة اللازم لأخذ الشىء عنفاً، من ذلك أنه اعتبر جرائم السرقة فى جميع صورها من الجرائم التى ترتكب بالعنف مع أنه من المعروف أن هذا النوع من الجرائم غالباً ما يرتكب خفية ودون وجود أى مظهر للعنف. ولذا فإن هذا التقسيم لجرائم الأموال ليست له أية أهمية عملية.

ونظراً لصعوبة إيجاد تقسيم سليم لهذه الجرائم فقد نادى البعض بعدم

ضرورة إيجاد تقسيم معين لهذه الجرائم إطلاقاً[1].

وسوف نقصر الدراسة فى هذا الجزء ـ الجزء الثانى ـ من الكتاب على أهم الجرائم التى جرت العادة على تدريسها بكليات القانون وهى : جرائم السرقة (المواد (444-450) والنصب (م 461)، الصك دون مقابل الوفاء (م 13 مكرر من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية)، خيانة الأمانة (م 465)، وجريمة العثور على شيء أو حيوان ضائع بنية تملكه (م 445 مكررة ب)، وجريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة (م 465 مكررة أ) وأخيراً النص الخاص بعدم إقامة الدعوى على ذوى القربى (م 464). وسوف نخصص لكل جريمة من هذه الجرائم باباً على حدة.

---

(1) Pedrazza, Ingonno ed errore pag, 36 ess.

البَابُ الأول

السّــــرقـــة

تمهيــد :

يعرف التشريع الجنائى الليبى ثلاثة أنواع من جرائم السرقة هى السرقة البسيطة (م 444 ع)، السرقة المشددة (م 446 - 447 ع)، والسرقة المخففة (م 448 و 448 مكرر ع)[1] غير أن هذه الجرائم رغم اختلافها فيما بينها من حيث المحل أو السلوك أو القصد أو العقاب إلا أنها تتفق فيما بينها، وتعرف من الناحية الفقهية بالسرقة.

وقد ميز التشريع الجنائى الليبى أسوة ببقية التشريعات الحديثة، السرقة عن غيرها من جرائم الأموال الأخرى، وخصوصاً خيانة الأمانة والنصب والإتلاف، وهجر بذلك تحديد القانون الرومانى للسرقة بأنها كل استيلاء على مال الغير بسوء قصد. ويرجع الفضل فى تمييز السرقة عن غيرها من جرائم الأموال الأخرى إلى القانون الفرنسى الصادر عام 1811 م فهو الذى حدد العناصر المميزة لكل جريمة منها على حدة، حيث نص على جريمة السرقة فى المادة 379 وعلى جريمة النصب فى المادة 405 وعلى جريمة خيانة الأمانة فى المادة 408. ولكن ذلك لا يعنى أن، التمييز بين هذه الجرائم قد أضحى واضحاً بالنسبة لكل الحالات، بل إن الفقه والقضاء يختلف فى تكييف العديد من الوقائع وتحديد كثيراً من الحالات وذلك على النحو الذى سنعرفه عند دراسة الأحكام التفصيلية لكل جريمة على حدة.

---

(1) مصدر هذا التقسيم المواد 424 و 425 و 426 من قانون العقوبات الإيطالى.

علاقة أحكام السرقة الواردة فى قانون العقوبات بأحكام القانون رقم 148 لسنة 72 م فى شأن إقامة حدى السرقة والحرابة:

منذ أن صدر القانون رقم 148 لسنة 72 م فى شأن إقامة حدى السرقة والحرابة، أصبح لا يلتجأ إلى تطبيق أحكام السرقة الواردة فى قانون العقوبات، إلا إذا لم يمكن تطبيق أحكام هذا القانون الخاص.

وقد بينت أحكام قانون حد السرقة الشروط الواجب توافرها فى السرقة المعاقب عليها حداً (م 1) وإذا توافرت هذه الشروط يعاقب السارق بقطع يده اليمنى (م 2).

أما جريمة الحرابة، أى الاستيلاء على مال الغير مغالبة فيعاقب على ارتكابها بموجب أحكام هذا القانون، المحارب بالقتل إذا قتل سواء استولى على مال أم لم يستولِ (م 1/4) ويعاقب بقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى إذا استولى المحارب على المال بغير قتل (م 4/ ب).

وتنص المادة السابع عشرة من هذا القانون على أنه «لا يجوز الأمر بإيقاف تنفيذ عقوبات الحدود المنصوص عليها فى هذا القانون ولا استبدال غيرها بها ولا تخفيضها ولا العفو عنها».

كما تنص المادة العاشرة من نفس القانون على أنه:

1 - تثبت الجريمتان المنصوص عليهما فى المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون بإقرار الجانى مرة واحدة أمام السلطة القضائية أو بشهادة رجلين. ولا يعد المجنى عليه شاهداً إلا فى الحرابة إذا كان شاهداً لغيره.
2 - ويجوز للجانى العدول عن إقراره إلى ما قبل صيرورة الحكم نهائياً، وفى هذه الحالة يسقط الحد إلا إذا لم يكن ثابتاً إلا بالإقرار، ولا يخل سقوط الحد بمعاقبته تعزيراً وفقاً لحكم الفقرة 4 من هذه المادة.
3 - ويراعى فى صحة الإقرار والشهادة وشروطهما إتباع المشهور من أيسر المذاهب، ويعتبر الشاهد عدلاً إذا كان ممن يتجنب الكبائر ويتقى فى الغالب الصغائر.
4 - وتطبق العقوبات التعزيرية المنصوص عليها فى قانون العقوبات إذا لم يكتمل الدليل الشرعى المنصوص عليه فى هذه المادة أو عدل الجانى عن

إقراره وذلك متى اقتنع القاضي بثبوت الجريمة بأى دليل او قرينة أخرى.

كما تنص المادة الثالثة من نفس القانون على أنه: «لا يطبق حد السرقة إذا كان للجانى شبهة كما فى الأحوال التالية:.....».

كما تنص المادة 3/22 من نفس القانون على أنه: «وإذا امتنع القطع يعاقب الجاني تعزيراً طبقاً لأحكام قانون العقوبات». كما تنص المادة 1/23 من نفس القانون على أنه «يطبق المشهور من أيسر المذاهب فيما لم يرد بشأنه نص فى هذا القانون بالنسبة لجريمتى السرقة والحرابة المعاقب عليها حداً، فإذا لم يوجد نص فى المشهور طبقت أحكام قانون العقوبات»[1]، وقضت المحكمة العليا الليبية «بأن المراد من أيسر المذاهب بالنسبة إلى المتهم هو ذلك الذى فيه مصلحته»[2].

ومن هذه النصوص يتضح أن قانون العقوبات لا يصير واجب التطبيق إلا بامتناع توقيع الحد: لتخلف الدليل الشرعى أو لعدم توفر الأركان والشروط اللازمة لذلك. وفى ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بأنه «من المقرر قانوناً أن سقوط الحد فى السرقة أو خلو الدعوى من أدلة الإثبات الشرعية الموجبة له لا يحولان دون معاقبة المتهم تعزيراً بالعقوبات المنصوص عليها فى القوانين الأخرى[3]». وقضت بأن «عدول الجانى عن إقراره سواء تم أمام محكمة الموضوع أو أمام محكمة النقض وإن كان يترتب عليه امتناع توقيع الحد عليه إذا لم تكن السرقة ثابتة إلا بالإقرار إلا أن هذا العدول ليس من شأنه إهدار إقرار الجانى الصادر منه أمام أية جهة من جهات التحقيق أو المحاكمة، فالإقرار الصادر منه يظل قائماً ومنتجاً لآثاره فى ثبوت السرقة المعاقب عليها بمقتضى قانون العقوبات متى اطمئنت المحكمة إلى صحته وسلامته[4]». كما قضت بأنه وإن

---

(1) استعاض المشرع عن عبارة «المشهور من مذهب الإمام مالك» الواردة أصلاً فى النص بعبارة المشهور من أيسر المذاهب بموجب القانون رقم 8 لسنة 75 المنشور بعدد الجريدة الرسمية رقم 9 لسنة 1975 م.

(2) المحكمة العليا 1974/6/25 م مجلة المحكمة العليا س 11 عدد 2 ص 195.

(3) المحكمة العليا 1978/12/5 م مجلة المحكمة العليا س 15 ع 4 ص 195.

(4) المحكمة العليا 1981/4/7 م مجلة المحكمة العليا س 18 ع 1 ص 218 وأيضاً 1983/2/8 م س 10 ع 3 ص 228.

كان بالرجوع إلى أقوال المتهم والمجنى عليهما أمام هذه المحكمة والتى تفيد أن المتهم قام بسرقة الأشياء المذكورة من منزل المجنى عليهما بعد أن تسلل إليه واستخرج بعض النقود من معطف كان معلقاً، وبعضها مع جهاز راديو من دولاب صغير ـ كومادينو ـ وقد ضبطت لديه المسروقات، الأمر الذى يفيد ويؤدى إلى ثبوت قيام المتهم بما نسب إليه، إلا أنه لما كان المجنى عليهما قد وهبا وملكا المتهم الأشياء المسروقة وفقاً للإقرار الذى قدمه محامى المتهم وشهد على ذلك، وعلى توقيعه من المجنى عليهما موظفان بالمحكمة، وكان تمليك الشىء المسروق للمتهم من المجنى عليهما من شأنه أن ينهى الخصومة، وهى مطالبة المجنى عليهما بحقهما فيما سرق منهما، والمطالبة بالحق أمر مشترط لقيام الحد فى جرائم السرقة عند بعض المذاهب الفقهية، ثم إن تمليك المسروق للسارق ينهى ملكية المسروق لصاحبه الأول ويحول ملكيته إلى من قام بسرقته بسبب تمليك المجنى عليه له، وشرط إقامة الحد فى واقعة السرقة المعاقب عليها حداً أن يكون المال المسروق مملوكاً للغير، وطالما صار ملكاً لمن قام بسرقته فقد تخلف هذا الشرط أو على الأقل من شأنه أن يثير شبهة فى الملكية، والحدود تدرأ بالشبهات، وقد كان تأثير تمليك المسروق للسارق من قبل مالكه الأصلى محل خلاف بين علماء الشريعة فى إسقاط الحد، فمنهم من يرى أنه غير مسقط للحد مطلقاً ومنهم من يرى أنه مسقط للحد قبل صدور الحكم وقبل الإمضاء ـ أى التنفيذ ـ لأن الإمضاء على حد قوله هو جزء من القضاء وما يصلح أن يكون مانعاً من القضاء يصلح أن يكون مانعاً من الإمضاء.
إلا أن المادة 3 من القانون رقم 148 لسنة 72 بشأن حدى السرقة والحرابة قد نصت فى صدرها وفى الفقرة السابعة منها على أنه ـ لا يطبق حد السرقة إذا كان للجانى شبهة كما فى الأحوال الآتية. . . ومنها إذا تملك الجانى المال المسروق بعد السرقة وقبل الحكم نهائياً فى الدعوى ـ وكان تمليك المجنى عليهما لما سرق منهما قد قرر به فى 1980.11.25 م أى قبل صدور حكم من هذه المحكمة، وكان الحكم فى السرقة المعاقب عليها حداً لا يكون نهائياً إلا بصدور حكم من المحكمة العليا وفقاً لنص المادة 18 من نفس القانون فإن من شأن ذلك التمليك أن يحول دون تطبيق الحد فى واقعة الدعوى ومن ثم فإنه يتعين القضاء بسقوط الحد وبالتالى إلغاء الحكم الصادر من محكمة الجنايات بمعاقبة المتهم حداً بقطع يده اليمنى بدون حاجة لبحث بقية الشروط الأخرى. ولا يغير من ذلك أن

يكون المتهم قد اعترف بقيامه بالسرقة وضبطت المسروقات لديه لأن حد القطع لا يقوم إلا حيث تتوفر شروطه بالرغم من ثبوت صحة الواقعة، كما أن سقوط الحد لأى سبب لا يحول دون معاقبة الجانى تعزيراً فى حالة اقتناع المحكمة بثبوت قيام المتهم بالسرقة المنسوبة إليه وتوفر المسألة الجنائية»[1].

غير أنه نظراً لأن القانون رقم 148 لسنة 1972 م يعتبر من القوانين الخاصة التى تخرج دراستها عن موضوعنا، فإننا سوف نكتفى فى هذا المقام بدراسة أحكام السرقة الواردة فى قانون العقوبات[2].

موضوع الحماية الجنائية:

نظراً لعدم كفاية الحماية التى يقدمها القانون المدنى لحيازة الأموال المنقولة، وذلك للسرعة التى تصير بها هذه الأموال غير قابلة للحيازة طبقاً لنصوص نفس هذا القانون الأخير، التى تقر بأن الحيازة فى المنقول سند الملكية إذا كان الحائز حسن النية، والحيازة فى ذاتها قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية (م 2/980 من القانون المدنى الليبى)، وبأن من كان حائزاً للحق اعتبر صاحبه حتى يقوم الدليل على العكس (م 968 من القانون المدنى الليبى). من أجل ذلك التجأ المشرع إلى فرض عقوبات جنائية ضد كل من يختلس مالا منقولا مملوكا للغير، وذلك على النحو الوارد فى المواد 444 - 450 عقوبات. وهذه النصوص تهدف فى مجملها إلى منع الاستيلاء غير المشروع على حيازة الأموال المنقولة المملوكة للغير.

والحيازة التى تهدف هذه النصوص الجنائية إلى حمايتها هى الحيازة كمركز واقعى، وذلك دون نظر إلى أصلها، وفيما إذا كانت تعد حيازة فى مفهوم القانون المدنى أم لا[3]. ولذا فلا يشترط أن يكون المسروق منه هو مالك المنقول، بل يكفى لقيام جريمة السرقة، أن يكون من قام باختلاس المال المنقول قد استولى عليه دون وجه حق، يستوى أن يكون المسروق منه هو

---

(1) المحكمة العليا 1980/12/23 م مجلة المحكمة العليا س ع 4 ص 142 و 143

(2) لمزيد من الاطلاع حول موضوع السرقة المعاقب عنها حداً انظر محمد سامى النبراوى. أحكام السرقة والحرابة - منشورات جامعة قاريونس 1981 م

(3) V. Manzini, Trattato di dir pen. it vol. IX pag. 7.

المالك للمال أو أنه حائزه استناداً إلى أى سبب قانونى آخر، أو أنه حائزه لمجرد أنه يمارس سلطة فعلية عليه[1]، لأنه إذا كان من الطبيعى أن القانون لا يحمى السارق ضد المالك، فإنه من المنطقى أن القانون الجنائى يعتبر فعل الشخص الثالث الذى يسرق سرقة، لأنه بالإضافة إلى السارق الأول وجد سارق آخر زاد من الضرر أو الخطر الذى يهدد مال المسروق منه الأصلى. وهكذا فإن السرقة فى جوهرها هى تبديل للحيازة، فالحيازة هى موضوع الحماية الجنائية فى جرائم السرقة، وليس الملكية كما يعتقد البعض. وبالتالي فإنه لقيام السرقة يكفى أن تثبت المحكمة أن مالاً منقولاً كان فى حوزة المجنى عليه وأنه غير مملوك للمتهم، أما إثبات كيفية حصول المجنى عليه على هذا المال فليس من أركان جريمة السرقة، وإنما هو واقعة سابقة عليها لا شأن لها فى ثبوتها[2]. ولذا فإن من سرق مالاً ثم يسرق منه بعد مجنياً عليه فى سرقة جديدة[3].

واعتبار السرقة جريمة ضد الحيازة ليس ضد الملكية ـ فالملكية تحمى من خلال حماية الحيازة على نحو ما أشرنا ـ هو الاتجاه السائد فى القضاء الإيطالى، وقد برز هذا الاتجاه بصورة واضحة فيما عرض على هذا القضاء أخيراً، من قيام بعض الأشخاص بالاستيلاء على حيوانات برية مملوكة للحكومة FAUNA SELVATICA حيث أكدت العديد من المحاكم الإيطالية التى عرضت عليها قضايا هذه الحيوانات ـ محكمة سيينا ومحكمة ميلانو ـ بأن السرقة جريمة ضد الحيازة وليست ضد الملكية. ورفضت هذه المحاكم قيام جريمة السرقة على فعل من قام بالاستيلاء على تلك الحيوانات، رغم صدور قانون ينص على أنها ملك من أملاك الحكومة. وأرجعت تلك المحاكم رفض قيام السرقة فى هذه الحالات إلى أن السرقة تفترض كركن خاص بها إخفاء الأشياء على من يحوزها، فى حين أنه لا يتصور نظراً للطبيعة الخاصة لهذه الحيوانات أن تمارس الحكومة أية سلطة فعلية عليها أو أن تكون لها سلطة التصرف فيها، وهو ما يعد مظهراً من مظاهر الحيازة، وبالتالى فإن الاستيلاء على هذه الحيوانات لا يكون

---

(1) Relazione Ministeriale sul Proggetto del codice penale italiano, 11, N. 438.

(2) المحكمة العليا جلسة 1976/4/8 م مجلة المحكمة العليا س 13 عدد 1 ص 181.

(3) نقض إيطالى 1953/12/15 م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici Penali annotati, Giuseppe Lattanti Milano, Dott. A. Giuffre.

جريمة[1]. وهذا التحديد لمحل الحماية الجنائية من جرائم السرقة له أهميته، فى تحديد المجنى عليه الذى رضاه ينفى الاختلاس كعنصر من عناصر السرقة، وهو كذلك الذى يرجع إليه الحق فى الشكوى فى الحالات التي يتطلب فيها القانون لتحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لجريمة السرقة شكوى المجنى عليه، كما هو الحال فى السرقة الواقعة ضد الزوج أو أحد الأصول أو الفروع، إذ لا تقام الدعوى إلا بناء على طلب المجنى عليه (م446ع).

ويلاحظ أن هذه المسائل لا تثار عادة إلا فى الأحوال التى تختلف فيها شخصية مالك المال عن شخصية حائزة.

وإذا كان الهدف بتجريم السرقة هو حماية الحيازة كمركز واقعى، فإن المجنى عليه فى هذه الجريمة والذى رضاه ينفى عنصر الاختلاس فى السرقة كما يعود إليه الحق فى الشكوى والحق فى التنازل عنها فى الحالات التى يجوز فيها ذلك، هو حائز المال الذى يكون المال تحت سيطرته الفعلية ولو لم يكن هو مالكه. ولذا فإن الابن الذى يسرق أموال والده من حيازة شخص ثالث دون رضاء هذا الأخير، فإن تحريك الدعوى الجنائية فى مواجهته لا يتوقف على شكوى، لأن هذه الجريمة تعد جريمة سرقة بسيطة وليس جريمة سرقة بين الأصول والفروع لا تقام الدعوى الجنائية بشأنها إلا بناء على طلب المجنى عليه طبقاً لنص المادة 466 عقوبات. فالمجنى عليه ليس هو المالك (أي الأب) ولكنه الحائز للمال المسروق (أى الشخص الثالث) وهو فى هذا المثال لا يعد من أقارب المجنى عليه الذين يتوقف على شكواهم تحريك الدعوى الجنائية على نحو ما توجب المادة 466 من قانون العقوبات.

ونتناول فيما يلى أحكام جريمة السرقة البسيطة فى فصل أول ثم نعقبها بتناول أحكام السرقة المشددة فى فصل ثانٍ ونتناول فى الآخر أحكام السرقة المخففة فى فصل ثالث وذلك على النحو التالى:

---

(1) محكمة استئناف ميلانو 1981/6/17 م ومحكمة سيينا 1981/1/13 م. مشار إلى هذان الحكمان فى المجلة الإيطالية لقانون العقوبات والإجراءات الجنائية ع 4 شهر أكتوبر وديسمبر 1981 م ص 1600.

الفصل الأول

السرقة البسيطة

النص القانوني:

تناولت هذه الجريمة المادة 444 من قانون العقوبات حيث تنص على أنه «كل من اختلس منقولاً مملوكاً لغيره يعاقب بالحبس.

ويعد من الأموال المنقولة فى حكم قانون العقوبات الطاقة الكهربائية وجميع أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية». ونتكلم فيما يلى عن أركان هذه الجريمة والعقوبة المقررة لها.

المبحث الأول
أركان الجريمة

كما يتضح من النص المذكور أعلاه أن أركان هذه السرقة هى:

1 ـ الاختلاس وهو الفعل المادى،
2 ـ محل الاختلاس أى المحل المادى،
3 ـ القصد الجنائى وهو الركن المعنوى.

غير أننا قبل الانتقال إلى دراسة كل عنصر من هذه العناصر على حدة، يجب أن نشير إلى أننا أثناء دراسة هذه العناصر أو الأركان سوف نواجه بمصطلحات عديدة مصدرها الأساسى القانون المدنى، كمصطلح المال والمنقول والحيازة الخ... إلى غير ذلك من المصطلحات الأخرى. فما هو يا ترى الاتجاه الذى يمكن أن نلتجىء إليه فى تفسير هذه المصطلحات فى إطار جريمة السرقة؟.

لا يجمع الفقه فى هذا الخصوص على رأى واحد، فبينما هناك اتجاه تقليدى فى الفقه يرى أن المصطلحات المنقولة عن القانون المدنى إلى القانون الجنائى، يجب أن تفسر فى ضوء مصدرها أى القانون المدنى. والقانون الجنائى طبقاً لوجهة النظر هذه لا يستطيع أن يغير جوهر أشياء تنتمى إلى قانون آخر، وإنما يجب أن يقف دوره عند إسداء حمايته إضافة إلى الحماية المقررة بموجب القانون الخاص أو المدنى[1].

أما الاتجاه الآخر فى الفقه ـ وهو ما نرجحه ـ وهو ما يعرف بالاتجاه المستقل، فهو الذى يرى أن القانون الجنائى عندما يشير إلى مبادىء مستقاة من القانون المدنى، فإنه يجب أن لا يتقيد بتحديد القانون المدنى لهذه المبادىء وإنما يجب أن يحدد لها مفهوما مستقلا يعطيها معنى أو على الأقل لوناً مستقلاً[2].

على أنه يجب الإشارة إلى أنه حتى فى إطار هذا الاتجاه الأخير، فإن أنصاره لا يجعلون منه حكماً عاماً لكل الحالات، وإنما يرون وجوب معالجة كل حالة على حدة استقلالاً عن الحالات الأخرى فى إطار جرائم الأموال عموماً. فالجنائى يجب أن يبحث فى المصطلحات أو المبادىء المنقولة إلى القانون الجنائى من القانون المدنى، وينظر ما إذا كانت تتناسب مع الحماية التى تهدف النصوص الجنائية إلى تحقيقها. فإذا كانت لا تحقق الحماية المقصودة فإنه يجب عليه أن يعدلها بما يحقق هذه الحماية[3].

ونتكلم فيما يلى عن كل ركن من أركان السرقة على حدة:

المطلـــب الأول

الاختـــلاس

الاختلاس هو العنصر المادى فى السرقة. فالسرقة لا تقع إلا باختلاس المال المنقول المملوك للغير. وقد استعمل المشرع الليبى لفظ الاختلاس

(1) Rocco. L'oggetto, pag. 53, Nota, II.

(2) G. Maggiore. Dir. pen. V. II, Pag. 917.

(3) F. Antoliser. Manuale di diritto Penale, P.S.I. 6 ed. Aggiornatua, A Cura di. L. contred. Giuffre. Milano 1972. Pag. 120.

للدلالة على السلوك الإجرامى المكون للجريمة، ترجمة للكلمة الرومانية CONTRECTATIO التى كان يستعملها القانون الرومانى فى التعبير عن الفعل المادى للسرقة. وقد استعملت أغلب التشريعات العربية هذا اللفظ، فى حين استعمل المشرع اللبنانى والأردنى، بدلاً عنه لفظاً آخر هو لفظ TOGLIERE.

ومهما يكن من أمر فإنه يقصد بالاختلاس المكون للعنصر المادى لجريمة السرقة، الاستيلاء على حيازة المال المنقول المملوك للغير بغير رضاء حائزه أو صاحبه. وذلك يعنى أن الاختلاس هو إنشاء حيازة جديدة على المال لم تكن موجودة قبل الاستيلاء عليه[1]، إذ يفترض أن الجانى ليس له حيازة سابقة على المال وإنما نشأت الحيازة الجديدة بعنصريها المادى والمعنوى دون رضاء الحائز السابق للمال بفعل الاختلاس. ولذا فإن الاختلاس يقوم على عنصرين أحدهما مادى قوامه النشاط الإجرامى الصادر من الجانى بقصد الاستيلاء على حيازة الشىء والثانى شخصي قوامه عدم رضاء صاحب الشىء أو حائزه على الفعل الذى سلبه حيازته.

وتوضح فيما يلى كل عنصر من هذين العنصرين.

1 - فعــل الاختــلاس:

إن تحديد فعل الاختلاس يتوقف على تحديد الحيازة، فالاختلاس لا يتحقق إلا بإنهاء الحيازة الأولى وإنشاء حيازة جديدة دون رضاء صاحب الحيازة الأولى.

والحيازة هى أصلاً من موضوعات القانون المدنى، استعان بها فقهاء القانون الجنائى للتمييز بين جريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة. ذلك أنه بالنسبة إلى هذه الأخيرة فإن الجانى يوجد فى حيازته ابتداء مال الغير الذى استحوذ عليه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره. أما بالنسبة للسرقة فإن الجانى استولى على حيازة المال بفعل الاختلاس.

كما أن الحيازة هى التى تميز جريمة السرقة عن جريمة النصب. ذلك أنه بالنسبة للنصب فإن الجانى يستولى على حيازة المال برضاء صاحبه وليس بدون

---

(1) مشار إلى المراجع فى الصفحة القادمة رقم (1)

رضاه كما هو الحال بالنسبة لجريمة السرقة.

والحيازة هى علاقة بين الشخص والشىء، تسمح للشخص بالسيطرة على ما بحوزته بطريقة مستقلة، أى دون الخضوع للرقابة المباشرة لشخص آخر له على نفس الشىء سلطة قانونية أعلى. وبالنظر إلى الحيازة فى نطاق قواعد القانون المدنى فإنها تنقسم إلى ثلاثة أنواع هى:

أ ـ الحيازة التامة أو الكاملة: وهى التى تكون لمالك المال أو مدعى ملكيته. لأنه إضافة إلى توافر الرابطة المادية فى هذه الحيازة، أى الرابطة الفعلية بين الحائز والشىء الذى يحوزه وما تعطيه هذه الرابطة من سيطرة تامة على الشىء من حبس وانتفاع وتصرف، يتوافر أيضاً عنصر معنوى، قوامه أن الحائز للمال ينصرف قصده حال الانتفاع بالمال أو التصرف فيه، إلى ممارسة هذه السلطات باعتباره صاحباً للمال.

ب ـ الحيازة الناقصة أو المؤقتة: وهى تكون للحائز غير المالك. ويتوافر للحائز فى هذه الحالة الجانب المادى للحيازة التامة دون جانبها المعنوى، مثال ذلك حيازة المرتهن حيازياً والمودع لـديه والمستـأجر، ذلـك أن الحائـز فى هذه الحالات إنما يحوز المال لحساب مالكه.

جـ ـ الحيازة المادية أو العارضة: وهى الحالة التى يوجد فيها المال مادياً بين يدى شخص آخر ليس له عليه حيازة تامة أو ناقصة، ففى هذه الحالة يوجد المال بين يدى الشخص عرضاً، دون أن يكون له عليه حق مباشرة أى سلطات لا لحسابه الخاص ولا لحساب غيره، مثال ذلك تواجد الشىء بين يدى الشخص لمجرد فحصه أو رؤيته تحت رقابة وإشراف صاحبه. ولا يرتب هذا النوع من وضع اليد أى حق أو التزام لمن وجد المال بين يديه عرضاً. ورغم أن هذا النوع الأخير من الحيازة ليس له من أهمية فى مجال القانون المدنى،

---

(1) انظر فى الفقه العربى محمود نجيب حسنى ـ جرائم الاعتداء على الأموال فى قانون العقوبات اللبنانى 1969 م ص 65 وأيضاً محمود محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم الخاص ـ الطبعة السادسة 1964 م ص 442. وفى الفقه الإيطالى انظر:

V. F. Antolisei. P.S.I. pag. 209, Pannian, il Possesso nel dir. pen. Milano Roma 1946 Nuvolune, il Possesso nel. dir pen. Milano, 1924. pag. 192.

باعتبار أنه لا يرتب حقوقا ولا يفرض التزامات، إلا أنه يعد الأساس الذى اعتمد عليه فقهاء القانون الجنائى فى تحديد عنصر الاختلاس اللازم لقيام جريمة السرقة. حيث اعتبر هؤلاء الفقهاء أن كل من يسيطر على مال منقول مملوك للغير تحت رقابة وإشراف حائزه، حيازة تامة أو ناقصة، يعد صاحب يد عارضة. فإذا نزع حيازة هذا المال دون رضاء حائزه عد سارقاً. ولذا فيعد سارقاً من يدخل قاعة الاطلاع بمكتبة أحد الكليات، ويطلب كتاباً على سبيل الاستعارة الداخلية لقراءته تحت رقابة وإشراف أمين المكتبة، غير أنه يستولى عليه ويفر به. لأن الحيازة فى هذا المثال باقية لأمين المكتبة، رغم وجود الكتاب بين يدى المستعير. كما يعد سارقاً السجين الذى تعهد إليه إدارة السجن بأشياء لاستعمالها أثناء وجوده فى السجن، كالملابس والأوانى الخ. غير أنه يفر من السجن ويستولى على هذه الأشياء، لأن حيازة هذه الأشياء باقية لإدارة السجن رغم تسليمها إليه.

غير أنه يجب أن يلاحظ أن الحيازة التى يقوم بالاستيلاء عليها جريمة السرقة تفترض علم الحائز بما يحوز. ذلك أن الحيازة الكاملة أو الناقصة تتطلب اتجاه نية الحائز الاحتفاظ بالشىء إضافة إلى سيطرته الفعلية عليه ـ وهذه النية غير متصور توفرها إذا كان الشخص غير عالم بالأشياء التى يحوزها. غير أن تحقق هذا الشرط لا يتطلب أن يكون الشخص عالماً بتفاصيل كل شىء يحوزه، ولكن يكفى أن يكون هذا العلم عاماً لا ينصرف إلى تفاصيل كل الأشياء التى يحوزها دون تمييز. ولذا فيعد حائزاً صاحب صندوق البريد للرسائل التى تودع في صندوقه ولو لم يكن عالماً بمحتوياتها ويعد سارقاً من يستولي عليها دون رضاء صاحبها. كما يعد صائد السمك حائزاً للسمك الذى يدخل فى شباكه ولو لم يكن عالماً بنوعه أو بعدده، ويعد الاستيلاء عليه دون رضاء حائزه سرقة[1].

كما يلاحظ أن القاعدة الواردة فى القانون المدنى التى تقضى بأنه «لا تنقضى الحيازة إذا حال دون مباشرة السيطرة الفعلية على الحق مانع وقتى» (م 1/961) لا تلقى معارضة فى تطبيقها على الحيازة التى يتحقق بتبديلها جريمة

---

(1) انظر أنتوليزى ـ القسم الخاص الجزء الأول ـ ص 211 وانظر أيضاً محمود نجيب حسنى ـ ص 69.

السرقة. إذ لا يمنع من بقاء الحيازة لصاحبها عدم ظهور سلطته الفعلية على ما يحوز فى فترات مؤقتة. فابتعاد صاحب المسكن عن مسكنه لا يعنى انتهاء حيازته على محتوياته. كما أن من يترك دراجته أو عربته فى محل أو طريق عام، فإنه بالرغم من انقطاع الصلة المادية بين هذه الأشياء وحائزها ساعة تركه لها، إلا أن ذلك لا يعنى انتهاء حيازته لها، وإنما يكفى فى هذه الحالة توفر نية الشخص فى الاحتفاظ بالشىء باعتباره صاحبه. غير أنه حتى فى هذه الحالة الأخيرة فإنه يجب أن لا يفقد صاحب المال إمكانية إعادة السيطرة المادية على الشىء طبقاً للمفهوم الاجتماعى. ذلك أن الاستيلاء على الشىء أو المال الذى لا يعرف صاحبه مكان وجوده، بحيث يستطيع فى أي وقت إعادة سيطرته عليه، لا يعتبر سرقة، ولكن يمكن اعتبار الاستيلاء عليه في هذه الحالة بنية تملكه، يكون جريمة العثور على شىء ضائع أو مفقود المقررة فى المادة الأولى من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957م.

وفعل الاختلاس يستلزم تدخل الجانى وإنشاءه حيازة جديدة يغتال بها المال من حائزه، أما إذا وجد المال ابتداء بين يدى الشخص، ولكنه امتنع عن رده إلي صاحبه أو أفسده أو أعدمه فلا يعد فعله هذا سرقة، وإن كان يمكن عده مسؤولاً عن جرائم أخرى كخيانة الأمانة أو الإتلاف، ولذا فإذا رفض المستأجر تسليم الشىء المؤجر إلى صاحبه فإن فعله هذا لا يعد سرقة.

أما إذا انتقلت الحيازة ولو لفترة قصيرة إلى صاحب الحق فيها، ثم اختلس الشيء من كان حائزاً له فإنه يعد سارقاً، مثال ذلك أن يسلم البائع البضاعة إلى المشتري ثم يقوم باختلاس بعض منها، فإنه يعد سارقاً.

وهكذا فإنه كلما تدخل الجانى بنشاطه وأنهى الحيازة الأولى لصاحب الشىء وأنشأ لنفسه أو لغيره حيازة جديدة عليه عد سارقاً. أما إذا دخل الشىء أو الحيوان فى حيازة شخص ما دون سعى منه، وقام بالاستيلاء على حيازته فإن فعله لا يعد سرقة ولكنه قد يكون جريمة العثور على شىء أو حيوان ضائع إذا توافرت باقى شروطها.

وإذا قام الجانى بالاستيلاء على حيازة الشىء دون رضاء حائزه فإن فعله يعد سرقة مهما كانت الوسيلة التى تم بها الاستيلاء (غير أنه يستثنى من ذلك الحالات التى يتم فيها الاستيلاء على حيازة المال بالإكراه، فهذا الفعل يشكل

جريمة أشد هي جريمة السرقة بالإكراه المنصوص عليها في المادة 450 عقوبات). سواء استعمل الجاني جسده لتناول طعام غيره أو شربة أو انه سخر لذلك إنساناً آخر حسن النية أو أنه حرض كلباً أو قرداً على خطف شيء من آخر وحمله إليه، أو أنه أوصل أسلاكه الكهربائية بأسلاك غيره لإضاءة بيته أو لاستعمال الكهرباء في زراعة أرضه. وتطبيق لذلك حكم بأن «جريمة السرقة تتحقق بكل فعل يخرج الشيء من حيازة صاحبه ويجعله في قبضة السارق وتحت تصرفه متى قصد وقت ارتكابه اختلاس منقول مملوك للغير من غير رضاه بنية تملكه»[1]، غير أنه لا يكفي لارتكاب فعل الاختلاس مجرد إنهاء الحيازة الأولى، وإنما يجب فوق ذلك إنشاء حيازة جديدة مستقلة على الشيء. ولذا فلا يعد مختلساً من يطلق طائراً أو حيواناً مملوكاً للغير من قفصه أو حضيرته، وجعله بذلك يسترد حريته أو من يعدم الشيء في مكانه فهذا الفعل يخرج عن معنى الاختلاس ويعتبر إتلافاً، إتلاف منقول إذا كان الشيء منقولاً (م 457 عقوبات) وقتل حيوان إذا كان المقتول حيواناً (م 460 عقوبات). ولا يستثنى من ذلك غير الحالات التي يتم فيها استهلاك الشيء بإتلافه، فهذا الفعل الأخير لا يعد إتلافاً ولكنه يعد سرقة، لأن إتلاف الشيء في هذه الحالة لا يعدو أن يكون طريقاً من طرق التصرف في المال وإنشاء حيازة جديدة عليه، ذلك أنه لا يشترط في الحيازة الجديدة أن تستمر مدة طويلة من الوقت بين يدي الجاني، بل إنه يكفي أن تنشأ الحيازة الجديدة المستقلة على الشيء ولو للحظة يسيرة من الوقت. وبالتالي فإنه يستوي لقيام الحيازة الجديدة أن يقوم الجاني بالاحتفاظ بالشيء بعد الاستيلاء عليه أو يستهلكه أو يلقيه في البحر.

وإذا أنشأ الجاني حيازة جديدة مستقلة على الشيء، فإنه يستوي ان ينشيء هذه الحيازة لنفسه أو لغيره. كما أنه يستوي أن يكون هذا الغير قد علم بها أو لم يعلم ما دام الجاني نفسه عالماً بذلك.

كما يلاحظ أن مجرد وضع اليد على الشيء دون نقل حيازته، قد يعد شروعاً في السرقة وذلك على النحو الذي سنعرفه فيما بعد.

2 ـ عدم رضاء حائز الشيء:

لا يعد فعل الجاني بانتزاع المال المنقول المملوك للغير أو نقله أو أخذه أو

---

(1) المحكمة العليا جلسة 19 مارس 1983 م مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 4 ص 139.

إخراجه من حائزه سرقة إلا إذا تم بغير رضاء هذا الأخير. أما الرضاء فهو ينفى الاختلاس، لأن الحائز نفسه قد رضى بإنهاء حيازته للشىء.

وعدم الرضاء بتبديل الحيازة هو الذى يتحقق به الاختلاس لا عدم العلم. ذلك أن مجرد العلم بالسرقة لا يحول دون وقوعها طالما ثبت أن المجنى عليه لم يكن موافقاً على ذلك. فأخذ متاع شخص بغير علمه ولكن بموافقته ورضاه ينفى الاختلاس. أما إذا أخذت أشياء المجنى عليه بعلمه ولكن دون رضاه، فإن ذلك ليس من شأنه أن ينفى ركن الاختلاس فى السرقة. ذلك أن قانون العقوبات لا يشترط فى السرقة المعاقب عليها أن يأخذ الجانى المال خفية، وإن كان هذا الشرط لازماً لقيام جريمة السرقة المعاقب عليها حداً (م 2/1 من القانون رقم 148 لسنة 1972 م فى شأن إقامة حدى السرقة والحرابة) ولذا فإنه لا يمنع من قيام الاختلاس علم المجنى عليه بأن غيره يستولى على حيازة ماله وهو عاجزاً عن رده أو مقاومته، أو أن السرقة تمت عن طريق الخطف أو النهب.

أما الرضاء الذى يمنع من قيام الاختلاس فهو الرضاء الحقيقى للحائز بتسليم ما فى حيازتـه إلى غيره. وفى ذلـك تقول محكمـة النقض المصريـة «أن التسليم الذى ينفى ركن الاختلاس فى السرقة يجب أن يكون برضاء حقيقى من واضع اليد مقصوداً به التخلى عن الحيازة حقيقة، فإن كان عن طريق التغافل بقصد إيقاع المتهم وضبطه فإنه لا يعد صادراً عن رضاء صحيح، وكل ما هنالك أن الاختلاس فى هذه الحالة يكون حاصلاً بعلم المجنى عليه لا بناء على رضاء منه، وعدم الرضاء لا عدم العلم هو الذى يهم فى جريمة السرقة[1]».

وينبغى أن يكون الرضاء حتى ينفى الاختلاس سابقاً أو معاصراً لانتقال حيازة الشىء من حائزه الأصلى. فإذا كان الرضاء سابقاً على ذلك فإنه ينبغى أن يظل قائماً حتى ارتكاب الفعل، ذلك أن حائز الشىء قد يرضى بانتقال حيازة ماله إلى شخص آخر غيره قبل انتقال هذه الحيازة فعلاً، إلا أنه يتراجع عن رضائه وقت ارتكاب الفعل، وعندها فإن الرضاء السابق لا يصلح لنفى الاختلاس.

أما الرضاء اللاحق لفعل الاختلاس فإنه من قبيل التنازل الذى لا يؤثر فى

---

(1) نقض مصرى 1942/1/12 م مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 4 ص 753.

قيام الجريمة[1]، وإن كان له تأثيره على إجراءات الدعوى الجنائية فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك كما هو الحال بالنسبة لجرائم السرقة المقررة فى المادة 448 من قانون العقوبات، وذلك على النحو الذى سيأتى ذكره.

التسليم النافى للاختلاس:

نظراً لأهمية التسليم من حيث إنه هو الذى يحدد فعل الاختلاس اللازم لقيام جريمة السرقة ويميزها عن غيرها من جرائم الأموال الأخرى وخصوصاً النصب وخيانة الأمانة، فإننا نرى ضرورة تناول شروط التسليم النافى للاختلاس بشىء من التفصيل وذلك على النحو التالى:

1 ـ إن التسليم النافى للاختلاس يجب أن يكون صادراً من شخص له حيازة على الشىء: أي أن التسليم يجب أن يكون صادراً من شخص له الحيازة الكاملة أو الناقصة للشىء محل التسليم. أما إذا كان التسليم صادراً من شخص له مجرد اليد العارضة على الشىء، فإن تسليمه لا ينفى الاختلاس. ولذا فإن من يدخل أحد المنشآت الخدمية، كالأسواق العامة، ويطلب من أحد الداخلين إلى هذه الأماكن أن يناوله أحد الأشياء المعروضة للبيع، ويفر بها عقب ذلك فإنه يعد سارقاً، ولا يستطيع الادعاء بأنه قد تسلم هذا الشىء، ذلك أن من سلمه إياه ليست له حيازة الشىء الكاملة أو الناقصة حتى يستطيع أن ينقلها إلى غيره وإنما له مجرد اليد العارضة التى تخوله الاطلاع على الشىء ومعاينته فى مكانه تحت رقابة وإشراف القائمين على هذه الأماكن. إذ ليس للداخل إلى هذه الأماكن حيازة أى شىء قبل دفع ثمنه، وبالتالى فإن التسليم الصادر منه لا ينفى الاختلاس إلا بعد ذلك.

2 ـ يجب أن يكون التسليم إرادياً: ومقتضى ذلك أن تكون إرادة الحائز للشىء حيازة، كاملة أو ناقصة حرة مدركة فى اتجاهها إلى التسليم، أما التسليم الصادر من المصاب بعاهة فى عقله والصغير غير المميز فلا يعتد به وذلك

---

(1) من هذا الرأى انظر محمود نجيب حسنى ص 364. وايضاً رؤوف عبيد جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال الطبعة السابعة 1978 م دار الفكر العربى ص 315. وايضاً عبد الفتاح الصيفى ـ قانون العقوبات اللبنانى ـ جرائم الاعتداء على أمن الدولة وعلى الأموال ـ دار النهضة العربية بيروت 1972 م ص 275.

لتخلف الإدراك بماهية الفعل وإرادة حصوله، وإذا كان تسليم من فقد حرية اختياره كما هو الحال بالنسبة للمكره والمضطر لا ينفي الاختلاس، فإن التسليم الناجم عن إكراه تتوافر به جريمة السرقة بالإكراه المعاقب عليها بموجب المادة 450 من قانون العقوبات، التي تجعل السرقة جناية، ذلك أن الإكراه يعدم كل أثر للتسليم ولا يمنع من تحقق عنصر الاختلاس الذي تقوم به جريمة السرقة.

أما ذا كان التسليم صادراً عن إدراك واختيار فإن من شأنه نفي الاختلاس ولو كانت الإرادة معيبة بسبب غلط أو غش أو تدليس، إذ المهم لنفي الاختلاس هو أن يكون من صدر عنه التسليم ذا إرادة حرة مميزة مدركة لفعل التسليم.

3 ـ يجب أن يكون التسليم صادراً بقصد نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة إلى المستلم: وذلك يعني أن التسليم الصادر من الحائز لمجرد تمكين اليد العارضة لا ينفي الاختلاس. ذلك أن المستلم في هذه الصورة يستلم الشيء في حضور حائزه وتحت إشرافه ورقابته، دون أن يتضمن هذا التسليم تخلياً من جانب الحائز عن الحيازة. فالحيازة في هذه الحالة باقية للحائز الأصلي رغم التسليم المادي للشيء فإذا قام صاحب اليد العارضة بالاستيلاء على حيازة الشيء الذي سلم إليه لنفسه أو لغيره بنية تملكه عد سارقاً. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان المتهم قد طلب إلى المجني عليه أن يطلعه على الدفتر المدون فيه الحساب بينهما فسلمه إليه فهرب به ولم يرده، فيد المتهم على الدفتر تكون مجرد يد عارضة، فرفضه رده وهربه يعد سرقة[1]».

غير أن نقل اليد العارضة إلى شخص آخر، مشروط فيه لكي لا ينفي الاختلاس، إلا يمكن من سلم إليه الشيء من حيازته حيازة مستقلة بعيدة عن إشراف الحائز ورقابته. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه «إذا سلم شخص إلى آخر مبلغاً من النقود وسنداً محرراً لصالحه بمجموع المبلغين، المبلغ الذي تسلمه عيناً والمبلغ الوارد بالسند المسلم إليه، ثم رضي المسلم بأن ينصرف عنه المتسلم بما تسلمه إلى خارج المجلس فإن رضاءه هذا يفيد تنازله عن كل رقابة له على المال المسلم منه، ويجعل يد المتسلم بعد أن كانت عارضة يد حيازة قانونية لا يصلح معها اعتباره مرتكباً للسرقة إذا ما حدثته نفسه أن يمتلك ما تحت يده. إذ

(1) نقض مصري 1941/12/25 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 3 ص 595 - 596.

القانون في باب السرقة لا يحمي المال الذي يفرط صاحبه على هذا النحو في حيازته[1]. كما حكم بأن تسليم شيء آلي آخر لفترة قصيرة، في ذات المكان الذي يوجد به لا يخلع عن المالك ممارسة سلطاته الفعلية على نفس الشيء الذي يبقى في مجال رقابته وبالتالي فإن المستلم لهذا الشيء يعد سارقاً إذا قام بالاستيلاء عليه[2].

ولا يعد تسليماً ناقلاً للحيازة وإنما مجرد تمكين لليد العارضة ما يسلمه صاحب الفندق أو المطعم أو المقهى، لمن يرتاده من الزبائن، من أدوات وصحون وأكواب، لاستعمالها وإرجاعها بعد الاستعمال، تحت الرقابة المباشرة لصاحب الفندق أو المطعم أو المقهى. ولذا فإنه يعد سارقاً الزبون إذا قام بالاستيلاء على هذه الأشياء التي سلمت له على سبيل اليد العارضة.

أما إذا سمح للمستلم في هذه الحالات بممارسة أية سلطة قانونية على الأشياء التي سلمت إليه، وليست مجرد الحيازة المادية فحسب، فعندئذ تنتقل إليه حيازة الشيء ولا يعد سارقاً إذا استولى عليه، وإن كان يمكن اعتباره خائناً للأمانة.

بعض صور التسليم:

وإذا كانت الشروط السابقة هي شروط التسليم الذي ينفي الاختلاس. فإن تطبيق هذه الشروط على بعض أنواع التسليم، يثير وأثار نوعاً من الجدل والخلاف، الأمر الذي يقتضي منا تناول أهم هذه الصور موضع الخلاف وذلك على النحو التالي:

التسليم المعلق على شرط:

إن التسليم المعلق على شرط واجب التنفيذ في الحال تحت رقابة وإشراف المسلم، لا يعد إلا مجرد تسليماً لتمكين اليد العارضة ولا ينفي الاختلاس. ولذا فإنه في حالة البيع نقداً يعد سارقاً المشتري الذي يتسلم المبيع وقبل دفع ثمنه يبتعد بعيداً بالشيء المبيع. فهذا التسليم وإن قصد به نقل الحيازة

(1) نقض مصري 25/1/1940 ، مجموعة [illegible] ج 5 رقم [illegible] ص [illegible]
(2) نقض إيطالي 3/2/1965 ، و 31/10/1967 ، مشار إليهما في الحكمين في
Codice Penale annotato, op. cit. Art. 624, pag. [illegible]

الكاملة للشيء المبيع إلا أن هذا النقل موقوف على شرط ضمني واجب التنفيذ في الحال وهو دفع المقابل، لا تنتقل الحيازة ما لم يتحقق هذا الشرط[1]، ونفس الحكم نقابله في جميع عمليات بيع وشراء واستبدال النقود (المصارفة).

ولا يقدح في هذا القول بأن قواعد القانون المدني الليبي، تقضي بانتقال ملكية المنقول المعين بذاته بمجرد التعاقد على بيعه، فإذا فر المشتري بالمبيع فقد أخذ ما يملك وإن بقي دين في ذمته، فهو لم يستولِ على مال مملوك للغير. ذلك أن هذا القول يخالف الواقع، من حيث إنه ليس ضرورياً نقل الملكية في عقد البيع بمجرد التعاقد وإنما يجوز لأي من الطرفين تعليق انتقالها على شرط مشروع إذا قبل الطرف الآخر ذلك. ذلك أنه طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني الليبي فإنه «يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد» (م 89). ومن هذه الأوضاع دفع الثمن مقدماً. ولذا فإن التسليم المعلق على شرط دفع الثمن الذي لا ينفي الاختلاس يتعلق بانعقاد العقد ذاته ولا يتعلق بمجرد التسليم فحسب. فالبائع علق نقل الملكية على شرط ضمني واقف هو دفع الثمن، والمشتري رضي بالشراء، وهو ما يفيد أنه قبل ضمناً هذا الشرط. ولذا فإن تخلف هذا الشرط يمنع من انتقال الحيازة الكاملة للشيء إليه (الملكية) ويجعل يده على الشيء قبل دفع ثمنه مجرد يد عارضة لا تنفي الاختلاس.

وهذه الصورة تبدو أكثر وضوحاً في حالة البيع بسعر محدد مقرر سلفاً كبيع البنزين في محطات الوقود، وبيع الخبز في الفرن، فالمشتري في هذه الحالات لا تنتقل إليه حيازة الشيء رغم تسليمه إليه إلا بعد دفع ثمنه. ولذا فإذا تمكن المستلم في هذه الحالات من وضع يده على الشيء وهرب قبل دفع ثمنه عد سارقاً. أما إذا استعمل العنف ضد الأشخاص في هربه عد سارقاً بالإكراه[2]. ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن ما حكم به في مصر من أنه إذا كان المتهم قد توجه إلى بائع الفاكهة في دكانه وطلب منه أقة موز وأن يبدل له ورقة بخمسة جنيهات بفضة فأعطاه الفاكهي أربعة جنيهات وأربعة وتسعين قرشاً،

---

(1) انظر نقض مصري 1941/5/12 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 257 ص 470.

(2) نقض إيطالي 1985/12/20 م و 1964/12/5 م مشار إلى هذين الحكمين في:
I codici Penali annotati, op. cit, Art. 624. Pag. 706.

وشغل الفاكهي بإحضار فاكهة لشخص آخر ثم التفت إلى الشخص الأول فلم يجده، فإن الواقعة تتحقق فيها أركان جريمة السرقة، لأن تسليم المجني عليه النقود للمتهم كان تسليماً مادياً مقيداً بشرط واجب تنفيذه في نفس الوقت تحت مراقبة المجني عليه، وهذا الشرط هو أن يسلم المتهم ورقة ذات خمسة جنيهات للمجني عليه بمجرد تسليمه الأربعة جنيهات والأربعة والتسعين قرشاً، فإن لم يتحقق هذا الشرط الأساسي ولم ينفذه المتهم في الحال فإن رضاء المجني عليه بالتسليم يكون غير ناقل للحيازة فلا يكون معتبراً بل يكون انصراف المتهم خفية بالنقود التي أخذها من المجني عليه سرقة»[1]. غير أنه يشترط لعدم نفي الاختلاس في حالات التسليم المعلق على شرط دفع الثمن أو المقابل في الحال أن يظل الشيء محل البيع أو التبادل تحت رقابة وإشراف حائزه يرعاه بحواسه كأنه في يده. أما إذا سمح للمستلم بالابتعاد به عن إشرافه ورقابته فإن ذلك يعني أنه نقل حيازته إليه وتنازل عن الشرط. ولا يتصور في حق المستلم وقوع الاختلاس الذي تقوم به جريمة السرقة. ومن أحكام القضاء في هذا الخصوص ما حكم به في مصر بأنه لكي يمكن اعتبار المتهم سارقاً للشيء الذي بيده يجب أن تكون الحيازة باقية لصاحبه، بحيث يظل مهيمناً عليه يرعاه بحواسه كأنه في يده هو على الرغم من التسليم. فإذا كانت الواقعة هي أن المتهم تسلم من موظف بنك التسليم الزراعي ترخيصاً معداً لصرف الدقيق بمقتضاه لكي يستوفي بعض الإجراءات ويرده إلى الموظف، فاحتفظ به لنفسه فأدانته المحكمة في سرقته بناء على ما قالت به من أن تسليمه الترخيص كان مشروطاً برده بعد الفراغ من إجراءات توقيع إذن الصرف من وكيل البنك، دون أن تبين ما يجب توفره في هذا التسليم من بقاء الترخيص تحت بصر الموظف واستمرار إشرافه عليه، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور[2].

على أنه يجب أن يلاحظ أنه ليس في كل أنواع البيوع يمكن اعتبار أن نقل الحيازة معلق على شرط، لا ينفي وقوع الاختلاس. ذلك أنه إذا كان قصد البائع صريحاً في تسليم الشيء نهائياً إلى المشتري ونقل حيازته الكاملة إليه، فلا يمكن اعتبار الفعل سرقة. والعبرة في كل ذلك بنية حائز الشيء الذي يقوم

---

(1) نقض مصري 1932/11/21 م مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 22 ص 20.

(2) نقض مصري 1945/10/22 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 16 ص 755.

بتسليمه. وتستخلص هذه النية من ظروف كل واقعة على حدة. ولذلك فإذا قدم البائع للمشترى الشىء المبيع، كما هو الحال فى المحلات التى تباع فيها الأشياء القابلة للاستهلاك الفورى كالمأكولات أو المشروبات أو المثلجات، وسمح له باستهلاكه قبل دفع ثمنه، فإن هذا التسليم قصد به نقل الحيازة الكاملة للشىء المبيع إلى المشترى، ذلك أن الاستهلاك فى هذه الحالة ليس إلا مظهراً من مظاهر الحيازة الكاملة، التى لا يسمح بها لغير المالك، والسماح به للمشترى قبل دفع الثمن دليل على نقل الحيازة الكاملة إليه. ولا يمكن القول فى هذه الحالة بأن نقل الحيازة معلق على شرط دفع الثمن.

التسليم الحاصل بناء على خطأ أو غلط:

مقتضى هذه الحالة أن التسليم قد حصل بناء على رضاء حائز الشىء واختياره، ولكن نتيجة خطأ أو غلط وقع فيه وقت التسليم. وقد يكون هذا الغلط متعلقاً بالشىء المسلم نفسه وقد يكون متعلقاً بشخص المستلم، وقد يقع هذا الخطأ من الشخص المسلم وحده وقد يقع من الطرفين وقت التسليم ثم يتنبه المستلم بعد ذلك إلى الخطأ، ولكنه يستولى على الشىء ولا يرده إلى صاحبه بنية تملكه منه.

والرأى الراجح فى الفقه أن التسليم فى هذه الحالات ينفى الاختلاس. لأن التسليم قد صدر عن إرادة حرة للحائز وأنه قصد به نقل الحيازة الكاملة التى تتنافى وأحكام الاختلاس. ذلك أن الغلط كعيب فى الرضاء لا يحول دون وجود الإرادة ذاتها، ولا يحول بالتالى من أن تحقق أثرها فى نقل الحيازة، فالغلط لم ينصب على نقل الحيازة ذاتها وإنما انصب على الباعث منها. وهذا الغلط المنصب على الباعث لا يمنع إرادة الطرفين من ترتيب أثرها فى نقل الحيازة[1]. ولم يفرق الفقه فى ذلك بين الغلط الواقع فى الشىء محل التسليم، كأن يدفع المدين عند سداد دينه إلى الدائن مبلغاً أكبر مما فى ذمته خطأ منه فيأخذ الدائن المبلغ ويستفيد من غلط المدين، أو أن يستلم البائع مبلغاً أكثر من ثمن البضاعة ويستولى عليه ولا ينبه المشترى الذى يعتقد أنه لم يدفع غير المبلغ الواجب عليه دفعه. أو أن يكون الغلط واقعاً فى شخص المستلم كأن يسلم المدين الدين إلى

---

(1) انظر ـ جارسون ص 1127. وأيضاً مراد رشدى ـ النظرية العامة للاختلاس فى القانون الجنائى الطبعة الأولى القاهرة 1976 م ص 326 - 327.

غير دائنه أو أن يسلم ساعى البريد خطاباً إلى شخص غير المرسل إليه.

ولا يختلف الحكم فى نفى الاختلاس ولو كان المستلم هو الذى دفع حائز الشىء إلى تسليمه إليه عن طريق الغش أو التدليس، ومن أمثلة هذه الحالة ما قضت به محكمة النقض الفرنسية من أنه لا يعد سارقاً الشخص الذى كان يقبض نقوداً من آخر فأخفى قطعة ذهبية مما استلمه، وأفهم الدافع أن المبلغ لا يزال ناقصاً فأعطاه قطعة أخرى[1]. وكذلك أن يدخل شخص لا نقود له مفتعلاً بعض مظاهر الثراء إلى أحد المطاعم ويطلب طعاماً ليس فى نيته دفع ثمنه. ففى كل الصور السابقة وأمثالها صدر التسليم عن إرادة حرة مميزة وقصد به صاحبه نقل الحيازة الكاملة إلى المستلم، وهو ما ينفى توفر عنصر الاختلاس اللازم لقيام جريمة السرقة. وعدم اعتبار المستلم فى هذه الحالات سارقاً لا يمنع من معاقبته بموجب نصوص قانونية أخرى عامة أو خاصة كعقاب المستلم بموجب النص الخاص بجريمة النصب إذا كان الغش أو التدليس الصادر منه يكون طرقاً احتيالية أو باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة أو بالتصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكاً له ولا له حق التصرف. (وذلك طبقاً للمادة 461 عقوبات).

كما يلاحظ أن بعض الدول الأخرى قد ضمنت قوانينها نصوصاً خاصة، يعاقب بموجبها المستلم إذا امتنع بنية التملك عن رد ما استلمه بناء على خطأ أو غلط وقع فيه المسلم. ومن ذلك قانون العقوبات الإيطالي الذى ينص على اعتبار الاستيلاء على الأشياء المتحصل عليها عن خطأ أو غلط يكون جريمة يعاقب عليها بناء على شكوى الطرف المتضرر بالحبس مدة تصل إلى سنة أو بالغرامة من ليرة 12 ألف إلى 120 ألف (م 3/647 عقوبات).

كما وضع المشرع المصرى نصوص خاصة تقضى بعقاب من يدخل مطعماً ويطلب طعاماً ليس فى نيته دفع ثمنه. (القانون رقم 136 لسنة 56 مادة 324)

تسليم شىء وبداخله شىء آخر لا يعلم به المسلم:

أما بشأن تسليم شىء وبداخله شىء آخر يجهل المسلم وجوده، مثال ذلك أن يعير شخص لآخر كتاباً وينسى بداخله ورقة مالية. فيستولى المستعير على

---

(1) جرسون سنة 144.

الورقة المالية ويمتنع عن ردها إلى صاحبها بنية تملكها، فقد اختلف الفقه فى حكم هذه الحالة، فبينما يرى جانباً من الفقه أن هذا التسليم لا يجعل للمستلم غير مجرد اليد العارضة التى لا ينتفى معها الاختلاس، وذلك لعدم حصول التسليم من أساسه، إذ التسليم وقع على الشىء لا على ما بداخله. ولذا فإذا قام المستلم بالاستيلاء على ما بداخل الشىء بنية تملكه عد سارقاً[1].

ومع سلامة هذا الرأى فيما ذهب إليه من أن إرادة الحائز لم تتجه إلى تسليم ما بداخل الشىء إلا أن هذا الرأى قد جانب الصواب فيما ذهب إليه من أن يد المستلم على ما بداخل الشىء هى مجرد يد عارضة، ذلك أن وجود الشىء على سبيل اليد العارضة يفترض اتجاه إرادة الحائز إلى وضع الشىء بين يدى مستلمه تحت إشرافه ورقابته، أما فى هذه الصورة فإن التسليم قد وقع من الحائز دون علمه. يضاف إلى ذلك أن هذا الرأى ينفى حصول التسليم إطلاقاً، الأمر الذى يمكن معه التساؤل كيف وصلت الأشياء إذاً إلى المستلم إن لم يكن بالتسليم[2].

فى حين يرى جانباً آخر من الفقه أن حكم هذه الحالة لا يختلف عن حكم الحالات السابقة التى حصل فيها التسليم عن خطأ، وبالتالى فإن التسليم ينفى الاختلاس. وإن كان مبنياً على خطأ من المسلم[3].

ولعل الأصح هو أن عثور المستلم على الشىء الذى لم تتجه إرادة المسلم (الحائز) إلى تسليمه إليه داخل شىء آخر اتجهت إرادته إلى تسليمه إليه، يجعل وضع يده عليه أمراً مشروعا إذا كان فعل وضع اليد غير مصحوب بنية تملك هذا الشىء. أما إذا استولى المستلم على ما عثر عليه بنية تملكه فإن هذا الفعل ينتفى عنه وصف الاختلاس المكون لجريمة السرقة، بحكم أن صاحب

---

(1) انظر جارسون نبذة 447. وأيضاً أحمد فتحى سرور - الوسيط فى شرح قانون العقوبات القسم الخاص 1968 م بند 443. وأيضاً إدوار غالي الذهبى شرح قانون العقوبات القسم الخاص - الطبعة الثانية 1976 م ص 325.

(2) أحمد أمين - شرح قانون العقوبات - القسم الخاص - الطبعة الثالثة - مكتبة النهضة - بيروت وبغداد.

(3) جارو جـ 5 فقرة 2094 ص 390 و 391. وأيضاً محمود محمود مصطفى - القسم الخاص - ص 421.

الشيء قد فقد حيازته لماله في لحظة سابقة على استيلاء المستلم عليه، ودليل ذلك أنه لم يكن يعرف أنه موجود بداخل الشيء الذي سلمه، وبالتالي فإن هذا الشيء يعد في حكم الشيء المفقود أو الضائع، ينطبق على الاستيلاء عليه بنية تملكه الأحكام الخاصة بجريمة العثور على شيء أو حيوان ضائع أو مفقود المقررة في قانون اللقطات رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٦ م.

السرقة بالطريقة الأمريكية:

يقصد بهذا النوع من السرقة الاستيلاء على مال منقول مملوك للغير مقابل إعطاء صاحبه مالاً لا قيمة له. ومن صورة أن يقابل المتهم فتاة صغيرة ثم يطلب منها تسليمه قرطها على أن يضعه في منديلها خشية أن يضيع منها فتسلمه الفتاة إياه فيتظاهر بوضعه داخل المنديل، غير أنه بعد أن ينصرف يتبين لها أنه استولى على القرط ووضع مكانه شيئاً لا قيمة له.

وبينما يذهب رأي في الفقه إلى القول بأن الاستيلاء على أموال الغير المنقولة بهذه الطريقة يعتبر سرقة[1] فإن هناك رأي آخر في الفقه يذهب إلى القول باعتباره نصباً[2].

وفي اعتقادنا أنه لا يمكن الجزم بأن الاستيلاء على أموال الغير بهذه الطريقة يعتبر سرقة أو نصباً في جميع الحالات. وإنما الحكم في كل حالة يتوقف على نوع التسليم الذي حصل، فإذا كان التسليم قد قصد به مجرد نقل اليد العارضة إلى المستلم مع بقاء الشيء تحت رقابة وإشراف صاحبه، فإن استيلاء المستلم على المال الذي سلم إليه بنية تملكه لا يمكن اعتباره إلا سرقة. أما إذا كان تسليم المال قد صدر من صاحبه بناء على احتيال المتهم بقصد نقل الحيازة الناقصة إليه، بحيث يخرج الشيء من رقابة وإشراف صاحبه، فإن الفعل لا يمكن اعتباره سرقة ولكنه نصب. ويؤيد ذلك أحكام القضاء التي لم تستقر على اتجاه واحد في هذا الصدد. فبينما قضت بعض

---

(1) انظر حسن صادق المرصفاوي - مذكرات على الآلة الكاتبة في شروح قانون العقوبات الليبي، كلية الحقوق جامعة بنغازي ص 8 وأيضاً محمد ماهر حبيب، دروس في قانون العقوبات الليبي - القسم الخاص - مذكرات مطبوعة على الآلة الكاتبة - كلية الحقوق - جامعة قاريونس ص 14.

(2) حميد السعدي - النظرية العامة لجريمة السرقة - بغداد 1966 م ص 87. وأيضاً إدوار غالي الدهبي ص 124.

المحاكم باعتبار بعض الوقائع المكونة لهذه الصورة سرقة، قضت محاكم أخرى باعتبار وقائع أخرى مكونة لنفس الصورة نصبا. ومن ذلك ما حكم به فى مصر بأنه إذا كانت الواقعة هى أن المتهمة دخلت منزل المجنى عليها وأخبرتها بأنها تعرف فى أمور الحمل وطلبت منها خلع كردانها وحلقها ووضعهما فى صحن به ماء، وكلفتها أن تمر على الصحن سبع مرات ثم طلبت منها دقيقاً عجنته ووضعت المصوغات به وكلفتها الخروج لإحضار بعض آخر من الدقيق وحذرتها من العبث بالعجينة حتى تعود فى الصباح، فلما استبطأتها المجنى عليها بحثت عن المصوغات فلم تجدها، فإن أخذ المتهمة المصوغات بعد خروج المجنى عليها لا يكون جريمة النصب، وإنما هى جريمة سرقة لأن المجنى عليها لم تسلم المصوغات للمتهمة لتحوزها، وإنما هي فقط أبقتها فى الصحن وخرجت لتحضر الدقيق ثم تعود[1]. بينما حكم فى واقعة أخرى بأنه إذا كانت الواقعة هى أن المتهمين استوليا على مبلغ من المال من المجنى عليه بأن قدما له قطعة نحاسية مطلاة بقشرة من الذهب وأوهماه أنها قطعة ذهبية ورهناها إليه ضماناً للوفاء بالمبلغ سالف الذكر، فهذه الواقعة يتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمتى النصب والغش التجارى[2].

وجود الشىء فى حرز مغلق:

قد يسلم شخص إلى آخر حرزاً مغلقاً بداخله منقولات معينة ذات قيمة كحقيبة أو صندوق مع احتفاظه هو بمفتاحه، فإذا قام من سلم إليه الحرز المغلق بالاستيلاء على الحرز بكامله أو على محتوياته فقط، فهل يُعد الفعل سرقة أم خيانة أمانة؟.

من المسلم به فى هذه الحالة بأن الحرز إذا كان موجوداً بين يدى الغير بغير قصد الوديعة، كما فى حالة تأجير غرفة بفندق يوجد بها دولاب يحتفظ صاحب الفندق بمفتاحه فإن استيلاء المستأجر أي من يوجد الحرز بغرفته على الحرز أو على محتوياته بنية التملك يعد سرقة (بل سرقة مشددة إما باستعمال العنف ضد الأشياء أو باستعمال مفاتيح مصطنعة م 1/446 بند 2) لا خيانة

---

(1) نقض مصرى 1938/1/17 م مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 153 ص 144.

(2) نقض مصرى 1942/12/1 م نفس المكان جـ 5 رقم 381 ص 443.

للأمانة، باعتبار أن صاحب الحرز لم ينقل أصلاً حيازته إلى من قام بالاستيلاء عليه بل إنه نقل إليه مجرد اليد العارضة.

أما الصورة التى تثير أشكالاً وتضاربت حولها الأراء فهى حالة تسلم الجانى للحرز المغلق الذى استولى على محتوياته على وجه الأمانة.

إن تكييف هذه الواقعة باعتبارها جريمة سرقة أم جريمة خيانة أمانة يجب أن يتوقف على مصير الحيازة فى هذه الحالة، فإذا كانت الأشياء المودعة داخل الحرز المغلق الذى استلمه الجانى، ما زالت باقية فى حيازة من قام بتسليمها فحينئذ يعتبر الاستيلاء عليها سرقة. أما إذا كان هذا الأخير قد نقل حيازتها الناقصة إلى المسلم إليه فتكون الواقعة خيانة أمانة.

ذهب رأى فى الفقه إلى أن المسلم إليه فى هذه الحالة لم تنتقل إليه حيازة الحرز المغلق فحسب، بل إن التسليم نقل إليه حيازة محتوياته، أما اليد العارضة التى تفترض أن مظاهر الحياة باقية للحائز الأصلى، أى أن الشىء باق تحت نظره وإشرافه يتصرف فيه إذا شاء، فلم تعد للمسلم بعد أن سلم الحرز المغلق بما فيه إلى المستلم[1].

غير أننا نرجح الرأى القائل بأن الاحتفاظ بالمفتاح قرينة تدل على أن صاحب الحرز لم ينقل إلى المسلم إليه حيازة محتويات الحرز، ولكنه قصد من احتفاظه بالمفتاح مجرد تمكين المسلم إليه من اليد العارضة لهذه المحتويات، ومن ثم فإن الاستيلاء على هذه المحتويات يعد جريمة سرقة[2]. ذلك أن بقاء الحرز مغلقاً يمنع المودع لديه من أية سلطة أو تصرف أو حتى مجرد الانتفاع بالشىء، بل إن بقاء الحرز مغلق يمنع المسلم إليه من مجرد السيطرة المادية على المحتويات، ذلك أنه ليس له حرية فتح الحرز أو مجرد محاولة فتحه. أما إذا قام من سلم إليه الحرز بالاستيلاء على الحرز بمحتوياته فإن فعله يكون محلاً لجريمتين السرقة وخيانة الأمانة معاً[3]. على أنه يجب فى هذه الحالة مراعاة القواعد الخاصة بتعدد الجرائم وما تقضى به من وجوب اعتبار الجريمة التى

---

(1) محمد مصطفى القللى - جرائم الأموال 1943 م ص 32

(2) جارسون مادة 379 بند 131 وأحمد فتحى سرور ص 618 وأيضاً رؤوف عبيد ص 282.

(3) انظر أحمد فتحى سرور بند 443.

عقوبتها أشد (م 76 و 77 من قانون العقوبات).

وفى اعتبار الاستيلاء على محتويات الحرز المغلق الذى يحتفظ صاحبه بمفتاحه جريمة سرقة لا جريمة خيانة أمانة توجد العديد من أحكام القضاء الايطالى[1] والمصرى التى قضت بذلك ومن ذلك ما حكم به فى مصر بأن «تسليم الظرف مغلقاً أو الحقيبة مغلقة بموجب عقد من عقود الائتمان لا يدل بذاته حتما على أن المستلم قد اؤتمن على ذات المظروف أو على ما بداخل الحقيبة بالذات، لأن تغليق الظرف وما يقتضيه من حظر فتحه على المستلم أو إقفال الحقيبة مع الاحتفاظ بمفتاحها قد يستفاد منه أن صاحبهما إذ حال مادياً بين يد المتسلم وبين ما فيهما لم يشأ أن يأتمنه على ما بداخلهما. وإذن فاختلاس المظروف بعض فض الظرف لهذا الغرض ثم إعادة تغليفه يصح اعتباره سرقة إذا رأت المحكمة من وقائع الدعوى أن المتهم لم يؤتمن على المظروف وأن صاحبه إنما احتفظ لنفسه بحيازته ولم يشأ بتغليقه الظرف أن يمكنه من هذه الحيازة[2]».

ويلاحظ أن تكييف واقعة الاستيلاء على محتويات الحرز بأنها جريمة سرقة أم جريمة خيانة أمانة له أهميته. ذلك أنه بينما يعاقب مرتكب جريمة خيانة الأمانة فى صورتها البسيطة بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة التى لا تزيد على مائة دينار ولا تقام الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى الطرف المتضرر (م 1/465 ع) فإن جريمة السرقة البسيطة أى غير المقترنة بأى ظرف من الظروف المشددة يعاقب على ارتكابها بالحبس (م 444 ع) ولا يتوقف تحريك الدعوى بشأنها على شكوى الطرف المتضرر. ونظراً لأن الاستيلاء على محتويات الحرز يتطلب فتح الحرز، وذلك يقتضى استعمال العنف ضده أو استعمال مفاتيح مصطنعة فإن العقوبة المقررة لجريمة السرقة المشددة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 446 من قانون العقوبات، وهى الحبس مع الشغل مدة لا تقل عن ستة أشهر وبالغرامة التى لا تقل عن عشرة دينارات ولا تزيد عن خمسين ديناراً، تكون هى الواجبة التطبيق.

---

(1) انظر نقض إيطالى 1954/1/8 م و 1953/2/25 م مشار إلى هذين الحكمين فى:
I codici Penali annotati, op. cit, Art 624, Pag 812

(2) نض مصرى 1940/10/21 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 129 ص 251.

سرقة العمال والأشخاص النازلين فى مكان واحد:

إن القول بما إذا كان استيلاء العمال على ما سلم إليهم من أشياء وأدوات فى محل العمل يعد جريمة سرقة أم خيانة أمانة يعتمد على ما يكون مقصوداً بهذا التسليم. فإذا كان يقصد به نقل الحيازة الناقصة إليهم فإن استيلاءهم على ما بحوزتهم لا يعدو أن يكون جريمة خيانة الأمانة مثال ذلك أن يسمح للعامل بنقل الأدوات التى سلمت إليه فى مقر عمله إلى منزله. أما إذا كان تسليم الأشياء للعامل مقصوداً به مجرد تمكين اليد العارضة تحت رقابة وإشراف صاحب العمل فإن استيلائه عليها يعد جريمة سرقة لا خيانة أمانة. ولذا فإن يد العامل أو المستخدم أو الصانع فى محلات البيع أو التصنيع على البضاعة أو الأدوات التى وضعت بين يديه لمباشرة عمله تحت رقابة وإشراف صاحبها هى مجرد يدٍ عارضة، أما حيازة هذه الأشياء فهى باقية لصاحبها، وبالتالى فإن استيلاء العامل على شىء منها يعتبر جريمة سرقة لا خيانة أمانة. ذلك أن صاحب هذه الأشياء لا يقصد من تسليمها إلى العامل أو المستخدم أو الصانع نقل حيازة ما إليه ولكنه يقصد مجرد تمكينه من اليد العارضة لمباشرة أعماله تحت رقابته وإشرافه، وهو ما لا يعنى إنشاء حيازة جديدة مستقلة لأى من هؤلاء على ما بين يديه حتى ينفى عن فعله وصف الاختلاس اللازم لقيام جريمة السرقة[1].

أما إذا سمح لمن سلم إليه الشىء فى هذه الصور بإجراء بعض التصرفات القانونية عليه بعيداً عن رقابة وإشراف صاحبه، فإنه يمكن القول أن التسليم فى هذه الحالة ناقل للحيازة الناقصة إلى العامل أو المستخدم أو الصانع، وبالتالى فإن اختلاسه لما بين يديه يمكن اعتباره خيانة أمانة لا سرقة[2].

---

(1) من ذلك ما قضت به محكمة النقض الإيطالية بتاريخ 8-4-1970 م، بأنه يعد مرتكباً لجريمة السرقة الشخص الذى سلمت إليه من شركة أدوات لكى يؤدى بها عمله غير أنه استولى عليها. مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici Penali annotati, op. cit. Art. 624, Pag. 812

(2) انظر جارسون سنة 443 ومحمود محمود مصطفى القسم الخاص بند 391 ورؤوف عبيد الأموال ص 325. وأحمد فتحى سرور بند 443 ومحمود نجيب حسنى - الخاص بند 60 حبيب المصرى - ص 102.

ونفس الحكم نقابله فى حالة التسليم الصادر من المضيف إلى الضيف وكذلك التسليم الصادر من أحد الزوجين إلى الزوج الآخر أو من الآباء إلى الأبناء.

وبناء على ذلك فإن يد من يقيم لدى شخص آخر كالضيف لدى مضيفه أو النازل فى فندق، على الأشياء التى تسلم إليه لاستعمالها تعد مجرد يد عارضة، فإذا استولى على شيء منها عد سارقاً لا خائناً للأمانة، كل ذلك ما لم تدل الظروف على أن حائز المكان أو صاحبه قد نقل إلى المستلم حيازة ما على الأشياء التى سلمت إليه، مثال ذلك أن يترك المضيف لضيفه منزله بمحتوياته على سبيل الانتفاع أو الاستئجار بعيداً عن رقابته وإشرافه، ففى هذه الحالة إذا قام النازل بالاستيلاء على المنقولات الموجودة فى حيازته عد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة لا السرقة.

غير أنه يجب أن يلاحظ أنه فيما بين الزوجين إذا كان المال مملوكاً ملكية مشتركة فيما بينهما واختلسه أحدهما من حيازة الآخر فإن المادة 449 من قانون العقوبات الخاصة باختلاس الأشياء المشتركة تكون هى الواجبة التطبيق.

الاختلاس التام والشروع فيه:

للتمييز بين الاختلاس التام والشروع فيه أهميته فى قانون العقوبات الليبى. ذلك أن هذا القانون يعاقب كقاعدة عامة على الشروع فى الجنايات والجنح بعقوبة أخف من عقوبة الجريمة الكاملة (م 60 و 16 ع). كما أنه إذا عدل الفاعل عن إتمام الجريمة لتجنب حصول النتيجة قبل حصولها فإنه لا يكون هناك شروع، ولكن لا أثر لعدوله بعد تمامها. ولا يعتبر شروعاً فى جناية أو جنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأفعال التحضيرية لذلك (م 2/59 عقوبات) ولذا فإنه لا يعاقب على مجرد القيام بالأفعال التحضيرية للسرقة كشراء السلاح وإعداد المفاتيح المصطنعة ورسم الخرائط الخ.. وإن كانت هذه الأفعال قد تكون جريمة أخرى فإنه يعاقب عليها بهذا الوصف لا بوصف الشروع فى السرقة.

والشروع فى الجريمة طبقاً للمادة 59 من قانون العقوبات، يتحقق بالبدء فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة المتهم فيها، ومقتضى ذلك وعلى ما جرى به قضاء المحكمة العليا

الليبية، أنه لا يشترط فى الفعل الذى يبدأ الجانى فى تنفيذه ليعتبر شارعاً فى ارتكاب الجريمة أن يكون جزءاً من الأعمال المكونة للركن المادى، وإنما يكفى لاعتبار الجانى أنه شرع فى ارتكاب الجريمة أن يبدأ فى تنفيذ فعل ما سابق مباشرة على تنفيذ ركنها المادى ويؤدى إليه حتماً[1]. وتقول محكمة النقض المصرية بأنه يكفى لتحققه أن يكون الفعل الذى باشره الجانى هو الخطوة الأولى فى سبيل ارتكاب الجريمة، وأن يكون بذاته مؤدياً حالاً ومن طريق مباشر إلى ارتكابها ما دام قصد الجانى من مباشرة هذا العمل معلوماً وثابتاً. فإذا كان الثابت أن المتهمين تسلقوا جدار المنزل الملاصق للمنزل الذى أثبت الحكم أنهم كانوا ينوون سرقته، وصعدوا إلى سطحه فلا تفسير لذلك إلا أنهم دخلوا فعلاً فى دور التنفيذ وأنهم قطعوا أول خطوة من الخطوات المؤدية حالاً ومن طريق مباشر إلى ارتكاب السرقة التى اتفقوا على ارتكابها من المنزل الملاصق بحيث أصبح عدولهم بعد ذلك باختيارهم عن مقارفة الجريمة المقصودة بالذات أمر غير محتمل، وإذن فيجب اعتبار الفعل شروعاً فى جريمة السرقة[2].

ويجب لاعتبار سلوك الجانى شروعاً معاقباً عليه أن يقصد به الجانى تحقيق جريمة معينة[3] وإذا كان التمييز بين الأفعال المعاقب عليها بوصف الشروع فى جريمة السرقة وغيرها من الأفعال التحضيرية غير المعاقب عليها بهذا الوصف لا يثير أشكالاً معيناً، فإن الآراء قد اختلفت فى تحديد اللحظة التى تعد فيها جريمة السرقة تامة وهو ما يميزها عن مجرد الشروع. ذلك أنه إذا كان من المسلم به أن جريمة السرقة جريمة وقتية تقع وتتم بمجرد ارتكاب فعل الاختلاس إلا أنه فى تحديد وقت الاختلاس، اختلفت الآراء فمن قائل بأن فعل الاختلاس يتم بمجرد رفع الشىء من موضعه. بينما هناك رأى آخر يقول بأن فعل الاختلاس لا يتم إلا بخروج السارق من مكان السرقة وإيداعه المال المسروق فى المكان الذى أعده أو هيأه لوضعه أو إخفائه.

غير أن هذين الرأيين لا يتفقان مع تحديدنا السابق للاختلاس بأنه إنشاء

---

(1) المحكمة العليا 1982/2/23 م مجلة المحكمة العليا ص 19 ع 2 ص 139,

(2) نقض مصرى 1934/4/29 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 823 ص 375. و 1939/5/15 م نفس المرجع - 4 - 391 - 549.

(3) المحكمة العليا 1980/6/3 م مجلة المحكمة العليا س 17 ع 2 ص 226.

حيازة جديدة على الشيء بغير رضاء صاحبه، أو حائزه السابق، أي أن فعل الاختلاس يتم بإخراج الشيء من حيازة صاحبه وإدخاله فى حيازة غيره، ولو لم يقم الجانى بإخراجه من المكان الموجود فيه، وذلك كما لو كان المسروق طعاماً معروضاً للبيع فى سوق أو منشأة فيأكله الجانى فى مكانه. ولذا فإنه لا يشترط لتمام فعل الاختلاس نقل الشيء المسروق من مكاه أو إيداعه فى المكان الذى أعده الجانى مسبقاً لوضعه فيه. فالعبرة فى تمام الاختلاس هو بإنشاء حيازة جديدة مستقلة عن رقابة وإشراف صاحب الحيازة الأولى للمال وبدون رضاه، ولو بقى الشيء المسروق فى المجال القانونى لسيطرة المسروق منه. أما قبل خروج الشيء المسروق من حيازة صاحبه إلى حيازة الجانى فإن الواقعة تعد مجرد شروع ولو تعذر إعادة الشيء محل الاختلاس إلى حالته الأصلية، كمن يقطع ثماراً من شجرة لسرقتها إذا أوقف أو خاب أثر فعله لأسباب لا دخل لإرادته فيها. ويؤيد هذا القول أن القانون لا يجعل من المكان عنصراً فى الاختلاس، وإنما العبرة فى تمام الاختلاس هى بانتقال حيازة المال المسروق إلى الجانى بحيث تخلص له السيطرة عليه.

وهذا القول هو الذى يبدو أن أحكام القضاء تتجه إلى الأخذ به، ومن ذلك ما قضت به المحكمة العليا الليبية من أن جريمة السرقة تعتبر تامة باستيلاء الجانى على الشيء المسروق استيلاء تاماً يخرجه من حيازة صاحبه ويجعله فى قبضته السارق وتحت تصرفه[1].

وقضت باعتبار الواقعة شروعاً فى سرقة إذا ثبت فى حق الطاعن أنه نقل الصندوقين محل الجريمة من مكانهما وتوجه بهما نحو الباخرة التى يعمل عليها، إلا أنه لم يتم له الاستيلاء عليهما استيلاءً تاماً يخرجهما من حيازة مصلحة الميناء ويجعلها فى قبضته وتحت تصرفه بسبب رؤية الشاهد واللحاق به واسترداد الصندوقين[2]. كما حكم فى إيطاليا بأن السرقة لا تقف عند حد الشروع، إلا إذا كان الجانى قد وضع يده على الشيء دون أن يفقد المجنى عليه السيطرة المادية على الشيء بشكل نهائى[3]. وبأن السرقة تعتبر تامة فى

---

(1) المحكمة العليا 1984/1/24 م مجلة المحكمة العليا س 21 ع 3 ص 152.

(2) المحكمة العليا 1980/2/12 م مجلة المحكمة العليا س 17 ع 1 ص 178.

(3) نقض إيطالى 1956/4/16 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici Penali annotati, op. cit. Art 624. Pag. 809

لحظة فقد الحائز للحيازة دون اعتبار للمكان الذى يمارس فيه الحائز سلطته ولا للوقت الذى حاز فيه السارق للشىء المسروق[1]. وبأنه يكفى لاعتبار السرقة تامة مجرد سيطرة الجانى على الشىء المسروق سيطرة مستقلة عن المسروق منه ولو لفترة قصيرة. وإذا تحققت هذه النتيجة فلا يمكن اعتبار الواقعة شروعاً لمجرد أنه فى وقت لاحق تدخل المسروق منه أو آخرون ومنعوا السارق من ضمان حيازة الشىء المسروق أو ضمان عدم العقاب بإرغامه على إرجاع الشىء المسروق. فالنشاط اللاحق للمسروق منه لا يمكن اعتباره مظهراً لسلطته الفعلية السابقة على الشىء، وإنما النشاط اللاحق باسترجاع الشىء المسروق، هو بمثابة إعادة لحيازة فقدت[2] كما حكم فى مصر بأن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشىء المسروق استيلاء تاماً يخرجه من حيازة صاحبه ويجعله فى قبضة السارق وتحت تصرفه[3]. وبأنه يعد شروعاً فى سرقة نقل ممرض بطاطين مخزن مستشفى أميرى ووضعها فوق أسرة المرضى وتحت الفراش بقصد إخراجها من المستشفى عندما تحين الفرصة[4].

ولا يمنع من انتقال حيازة المال المسروق إلى الجانى، وبالتالى تمام السرقة كون حالة التلبس بالسرقة لا تزال قائمة، متى تحققت للجانى السيطرة المستقلة على الشىء، كما لو تبع المجنى عليه مرتكب السرقة أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك (م 20 من قانون الإجراءات الجنائية الليبى) وتقدير ذلك فى النهاية يخضع لاختصاص محكمة الموضوع، تقدره بالنظر إلى الظروف المختلفة لكل واقعة على حدة، والتى تدل على ما إذا كانت حيازة المال قد خلصت للجانى من عدمه. وإذا كانت جريمة السرقة تعتبر تامة فى لحظة إنشاء حيازة جديدة مستقلة على الشىء المسروق، فإن جريمة السرقة من الأسواق الشعبية والجمعيات التعاونية، تعد

---

(1) نقض إيطالى 1956/4/27 م نفس المرجع السابق مادة 624 ص 807.

(2) نقض إيطالى 1973/10/3 م و 1974/2/6 م نفس المرجع السابق ص 808.

(3) نقض مصرى 1942/5/18 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 406 ص 662.

(4) نقض مصرى 1952/5/12 م أحكام النقض س 13 ع 1 ص 178.

تامة إذا أخفى المشترى أو الداخل إلى هذه الأماكن البضاعة بمجرد اجتيازه الخزينة الواجب دفع الثمن فيها ولو كان قد دخل عقب ذلك إلى قسم آخر من ذات السوق أو الجمعية، ذلك أن المشترى من هذه الأماكن يكتسب حيازة البضاعة سواء التى يضعها فى يده أو يحملها فى سلة لحظة دفعه الثمن عند الخزينة، فهى لحظة تمام عقد البيع. غير أنه فى الحالات التى يتطلب فيها إبراز تذكرة دفع الثمن، عند مخارج هذه الأماكن فإن الحيازة لا تخلص للمشترى إلا بعد خروجه من هذه الأماكن. وبالتالى فلا تعتبر جريمة السرقة تامة إلا بعد اجتيازه هذه الأماكن، أما قبل ذلك فإن الفعل لا يكون غير حالة الشروع فى السرقة إذا توافرت الشروط الأخرى اللازمة لقيام حالة الشروع. وعلى نحو ما سبق أن أشرنا، فإن جريمة السرقة يمكن أن تكتمل ولو لم يخرج الجانى من هذه الأماكن فى الحالات التى يظهر فيها الجانى بمظهر المالك على المال المسروق، وذلك بإجرائه عليه تصرفا غير مسموح به إلا لمالك المال وذلك كأن يكون المال قابلاً للاستهلاك فيأكله الجانى قبل دفع ثمنه.

وإذا تم فعل الاختلاس فإن قيام جريمة السرقة لا يتأثر برد المسروق أو دفع قيمته[1]. ذلك أن العدول الاختيارى بالنسبة للشروع لا ينتج أثره فى عدم العقاب إلا إذا تم قبل اكتمال الجريمة.

كما لا تعد الأفعال اللاحقة لفعل الاختلاس سرقة أخرى متى وقعت من السارق نفسه لأنها مجرد امتداد لأثر الاختلاس السابق. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأن «الاختلاس فى جريمة السرقة يتم بانتزاع المال من حيازة المجنى عليه بغير رضاه. فإذا تم له ذلك، كان كل اتصال لاحق للجانى بالمسروق يعتبر أثراً من آثار السرقة وليس سرقة جديدة ما دام سلطانه ظل مبسوطاً عليه. لما كان ما تقدم وكان اكتشاف المجنى عليه لجزء من المسروق عند البحث عنه واختفائه على مقربة منه لضبط من يحاول نقله لا يخرج المسروق من حيازة الجانى ولا يعيده إلى حيازة المجنى عليه الذى لم يسترده، فلا يمكن اعتبار نقل الجناة له من موضعه الذى أخفى فيه سرقة جديدة. ذلك بأن السرقة تمت فى الليلة السابقة ولا يمكن أن تتكرر عند محاولة نقل جزء من المسروق من مكان إلى آخر بعد

---

(1) نقض مصرى 1945/12/4 م مجموعة القواعد جـ 7 رقم 31 ص 39.

ذلك. فإذا كان المتهم [illegible] من الوقائع [illegible] في النية الكلية للسرقة [illegible] قد ارتكبوا سرقة [illegible]، فإنه يكون [illegible] في تطبيق القانون بما يعيبه [illegible][1].

المطلب الثاني

محل الاختلاس

يرد محل الاختلاس في السرقة يجب أن ينصب على مال منقول مملوك للغير (م [illegible] عقوبات) وهذا يعني أن محل السرقة يجب أن يكون:

1- مالاً مادياً أو طاقة.

2- منقولاً.

3- مملوكاً للغير.

ونحن فيما يلي نوضح كل شرط من هذه الشروط وذلك على النحو التالي

1- المال المادي أو الطاقة

المال هو كل شيء [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] عقوبات، [illegible] [illegible] [illegible] أن يكون محل السرقة مملوكاً للغير، وكذلك [illegible] [illegible] من الأموال المنقولة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الاقتصادية

وكذلك فإن [illegible] الإنسان لا يمكن أن تكون محلاً للسرقة، [illegible] [illegible] [illegible] الإنسان [illegible] محلاً للتملك، ولكن الاعتداء على [illegible] يمكن أن [illegible] جريمة الاعتداء المنصوص عليها في المواد [illegible] من قانون العقوبات [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الإنسان التي [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

---

[1] [illegible]

[illegible]

اعتبارها مالاً، واعتبار فعل الاستيلاء على حيازتها سرقة، مثال ذلك الفتاة التى تقص خصلة من شعرها لتحتفظ بها ذكرى لشبابها غير أنها تسرق منها. أما بحصول الموت فليس هناك ما يمنع من اعتبار جثة الإنسان أو أجزائها مالا إذا دخلت فى حيازة جهة ما كالمتحف أو المستشفى، أما إذا كان ليس لأحد حيازة الجثة أو أجزائها، فإنها لا تعد مالاً ولا يعد بالتالي اختلاسها سرقة. ولكن الاعتداء عليها أو اختلاسها يمكن أن يكون محلاً لجرائم أخرى خاصة (م 292 - 295 عقوبات).

كما تعد الحيوانات التى فى حيازة صاحبها مالاً، ويعد فعل الاختلاس الواقع عليها سرقة، ما يصلح منها للأكل وما لا يصلح، كالحمير والبغال والقطط والكلاب.

قيمــة المــال:

إذا كان الشىء مالاً فإن اختلاسه يعد سرقة بصرف النظر عن ضآلة قيمته ما دام ليس مجرداً من كل قيمة، لأن تفاهة الشىء المسروق لا تأثير لها إذا كان هو فى نظر القانون مالاً[1]. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأن «اختلاس دفتر الشيكات المملوك لآخر ولو أنه غير ممضى يعتبر سرقة شىء هو وإن كان قليل القيمة فى ذاته إلا أنه ليس مجرداً من كل قيمة»[2] أما إذا تجرد الشىء من أية قيمة فهو لا يعد مالاً ولا يصلح أن يكون محلاً للسرقة. وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بأنه «لا يعتبر سرقة اختلاس تقرير مرفوع من أعضاء لجان حزب إلى مدير إدارة هذه اللجان، إذا ثبت أن هذا التقرير ليس بورقة جدية ذات حرمة، ولا يمكن اعتبارها متاعاً للحزب يحرص عليها وأنها أنشئت لغرض خاص لا ارتباط له بأعمال الحزب وإنما هى أثر خدعة وأداة غش ألبست ثوب ورقة ذات شأن[3]».

وعدم بيان قيمة المسروقات فى الحكم لا يعيبه، ذلك أن قيمة المسروقات ليست عنصراً من عناصر الجريمة، ويستثنى من ذلك سرقة الطاقة

---

(1) نقض مصرى 1964/11/30 م مجموعة أحكام النقض س 15 رقم 149 ص 754.
(2) نقض مصرى 1930/2/27 م مجموعة القواعد القانونية جـ 1 رقم 399 ص 470. وأيضاً 1951/12/10 م مجموعة أحكام النقض س 3 رقم 105 ص 257.
(3) نقض مصرى 1931/3/31 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 342 ص 942.

غير الكهربية، إذ يجب أن يشير الحكم صراحة إلى قيمتها الاقتصادية (م 244ك2 ع).

ولتقدير ما إذا كانت للشيء قيمة مالية يصلح على أساسها محلاً للسرقة، فإنه يجب النظر إليه وقت حصول الفعل، وفي الظروف التي تمت فيها السرقة، فمثلاً حبات قليلة من القمح أو البن لا قيمة لها في الظروف العادية، ولكن هذه الكمية القليلة قد تكون لها قيمة في وقت يصعب فيه الحصول على أي قدر منها.

وإذا كانت للشيء المختلس قيمة مالية وقت اختلاسه، فإنه لا يؤثر على قيام جريمة السرقة أن تنزع عن الشيء المختلس قيمته بعد الاختلاس، مثال ذلك أن يكون الشيء المسروق نقوداً وفي اليوم التالي لسرقتها يبطل المشرع تداولها، كما أنه بالمقابل لا تقوم جريمة السرقة، إذا كان الشيء الذي تم الاستيلاء عليه غير ذي قيمة، وقت اختلاسه ولكنه اكتسب قيمة مالية بفعل مختلسه[1].

غير أنه يلاحظ أن المشرع الليبي قد اعتبر السرقة الواقعة على أشياء تافهة لسد حاجة ماسة جريمة مخففة (م 448 ع).

ومن ناحية أخرى فإنه إذا كان ليس للشيء المختلس قيمة مالية وقت اختلاسه، فإنه يكفي لقيام جريمة السرقة، أن تكون له قيمة معنوية في نظر صاحبه أو في نظر السارق، ولو لم يكن كذلك في نظر غيرهما[2] كالصور والخطابات الخاصة.

وتقدير ما إذا كان للشيء المختلس قيمة مادية أو معنوية أو هو مجرد من كل قيمة هو من اختصاص محكمة الموضوع، فإن هي اقتنعت بأن للشيء قيمة كان عليها أن تحكم بالإدانة، أما إذا انتهت إلى أن الشيء المختلس لا قيمة له إطلاقاً فيتوجب عليها أن تحكم بالبراءة.

---

(1) عبد الفتاح الصيفي - ص 168 و 169.

(2) جارو - هامش 382 بونة 15 وأيضاً نقض إيطالي 22 10 1953 م و 24 9 1976 م منشور في هذين الحكمين في:

I codici penali annotati, op. cit. Art. 624 Pag. 804.

ويجمع الفقه على أنه لا يشترط فى الشىء محل السرقة، إلا يكون خارجاً عن التعامل بحكم القانون، بل إنه يجوز أن يكون محل السرقة من الأشياء المحظور تداولها إلا بترخيص خاص ولو لم يكن للمسروق منه ترخيص بحيازتها، كالمواد المخدرة والأسلحة الغير مرخص بحيازتها والمواد المهربة، والأموال المتحصلة من جريمة سرقة. . . الخ. ويبرر الفقه هذا الرأى بحجة أنه وإن كانت حيازة هذه الأشياء تكون فى القانون جريمة مستقلة، إلا أن هذا لا ينفى عن هذه الأشياء صفة المال ولا يستبعد قيمتها[1]. وبالتالى فإن اختلاس هذه الأشياء المحظور تداولها، يكون جريمتين، الأولى هى السرقة والثانية هى الحيازة أو التداول غير المشروع، وفى هذه الحالة يجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (م 1/76 ع).

المـــال المـــادي:

لا يكفى لقيام جريمة السرقة أن يكون محلها مالاً، وإنما يجب أن يكون هذا المال مادياً، أى له كيانه الذاتى المستقل فى العالم الخارجى. ذلك أن طبيعة جريمة السرقة، تشترط الاستيلاء على حيازة الشىء المختلس، وذلك غير ممكن إلا بالنسبة للأشياء التى لها كيان مادى مستقل.

وإذا كان للشىء كيانه المادى الملموس، فإنه يصلح أن يكون محلاً للسرقة، سواء كان من المواد الصلبة أو السائلة أو الغازية.

وإذ كان الأمر لا يحتاج إلى إيضاح بالنسبة للمواد الصلبة أو السائلة، فإننا نشير إلى أنه بالنسبة للغازات التى لها قيمة اقتصادية، أصبح لدى الإنسان فى عالم اليوم من الوسائل ما يمكنه من حيازة هذه الغازات وأبعادها بطريقة مطلقة عن العالم الخارجى، بحيث تكون لها ذاتيتها الخاصة التى تفصلها عن الحالة الطبيعية التى توجد عليها عادة، مثال ذلك غاز الاستصباح والغاز الصناعى والغازات السامة. . . الخ. وبالتالى فإن الاستيلاء على مثل هذه الغازات يعد

---

(1) فى هذا المعنى القللى ص 37 محمود مصطفى - الخاص - ص 431 ومحمود نجيب حسنى الأموال ص 31 وجارو المطول جـ 6 ص 134 فقرة 3384. وعبد المهيمن سالم بكر - الوسيط فى شرح قانون الجزاء الكويتى - القسم الخاص طبعة معادة 1977 م. مطبوعات جامعة الكويت (29) ص 232.

سرقة، وتطبيقا لذلك فلقد حكم بقيام جريمة السرقة في حق من أوصل جهاز التدفئة لديه بموقد مركزي للتدفئة مملوك لجاره[1].

أما الأشياء التي ليس لها كيان مادي ملموس كالأفكار والآراء والحقوق الشخصية، فإنها لا تصلح أن تكون محلاً للسرقة، ولكن المحررات المثبتة لهذه الأفكار والآراء والحقوق هي التي يجوز أن تكون محلاً لذلك، باعتبار أن لها كيان مادي.

وكذلك الشأن بالنسبة للمنفعة فهي لا تصلح محلاً للسرقة، باعتبارها مالاً غير مادي، ولذا فلا يعد سارقاً من يركب وسائل المواصلات دون دفع قيمة التذكرة الواجب دفعها، وكذلك لا يعد سارقاً من يبيت في فندق دون دفع أجرة، ولكن بعض هذه الأفعال قد يعاقب عليها باعتبارها جرائم خاصة[2].

الطاقة الكهربية وسائر أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية:

حسم المشرع الليبي صراحة الخلاف الدائر في الفقه، فيما يتعلق بصلاحية الطاقة الكهربية وسائر أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية لأن تكون محلاً للسرقة، باعتبار أن محل هذه الجريمة يجب أن يكون مالاً مادياً منقولاً، والطاقة ليس كذلك، ونص على أنه «ويعد من الأموال المنقولة في حكم قانون العقوبات، الطاقة الكهربية وسائر أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية» (م 2/444 ع) ومصدر هذا النص المادة 624 من القانون العقوبات الإيطالي واستناداً إلى هذا النص فإن الاستيلاء على حيازة الطاقة الكهربية وسائر أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية، دون الاستيلاء على المادة التي تصدر منها هذه الطاقة أو تتجمع فيها يكون جريمة سرقة، ذلك أنه من المسلم به في عالم اليوم أن أنواع عديدة من الطاقة كالطاقة الشمسية أو الطاقة الحرارية يمكن تملكها وحيازتها ونقلها. إلا أن الطاقة بصفة عامة لا تكون محلاً للاختلاس، إلا عندما تكون في حيازة ما، ذلك أن فعل الاختلاس يتحدد بتبديل الحيازة، أي إنهاء الحيازة السابقة على الشيء وإنشاء حيازة جديدة عليه. أما إذا كانت الطاقة ليس

---

(1) نقض إيطالي 1971/6/29م مشار إلى هذا الحكم في:
I codici Penali annotati. Art 624. Pag 533.

(2) انظر على سبيل المثال الفصل 532 والفصل 533 من مجموعة القانون الجنائي المغربي

فى حيازة ما فإنها لا يمكن أن تكون محلاً للاختلاس، وبالتالى فإن التقاط الموجات الإذاعية أو التلفزيونية لا يشكل اعتداء على الحيازة ولا يعد سرقة، ولو كان يفترض فيمن التقطها دفع مقابل معين. على أن ذلك بطبيعة الحال لا يخل بمسؤولية الشخص المدنية أو الإدارية[1]، أو الجنائية طبقاً لنصوص أخرى غير جريمة السرقة.

ويلاحظ أن ما تنص عليه المادة 2/444 عقوبات من تسوية الطاقة الكهربية وسائر أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية بالأموال المنقولة ليس قاصراً على جريمة السرقة وحدها، ولكنه حكم عام يمتد إلى كل نصوص التجريم الواردة فى قانون العقوبات والتى يشترط أن يكون محلها منقولاً. كما يلاحظ أن النص المشار إليه قد ذكر على أنه «ويعد من الأموال المنقولة فى حكم قانون العقوبات الطاقة الكهربية ـ مهما كان الغرض المخصصة لاستعماله ـ وجميع أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية». وذلك يعنى أن المشرع قد افترض أن للطاقة الكهربية قيمة اقتصادية فى سائر الأحوال، فى حين أنه يجب إثبات أن لسائر الأنواع الأخرى من الطاقة قيمة اقتصادية حتى تصلح أن تكون محلاً للسرقة[2]، ويدخل فى هذا النوع الأخير كل أنواع الطاقة التى يمكن الحصول منها على منفعة ما كالطاقة الحرارية أو طاقة الحركة.

والقيمة الاقتصادية للطاقة لا يجب أن تستخلص بالنظرة المجردة إلى المنفعة التى يمكن الحصول عليها فحسب، ولكن من قيمة الطاقة بالنسبة لحائزها الذى سرقت منه، وكذلك من نوعية وكمية الطاقة المختلسة[3]. وبناء على هذا التقدير، فإنه لا يعد من قبيل السرقة قيام راكب دراجة بالإمساك عمداً بعربة نقل تسير فى الطريق العام لـلاستفادة من قـوة السحب الناتجـة عن العربـة

---

(1) V. Manlina, Vol. IX, Pag. 15., F. Antolisei, P.S.I. Pag. 218, 219. V

(2) Manzini. Ibid. Pag. 17.

فى حين يلاحظ محمد شاهر حبيب أن هذه التفرقة لا محل لها، إذ أن صلاحية أى مال لأن يكون محلاً للسرقة تتوقف على أن يكون لهذا المال قيمة معتبرة قانوناً. فإذا لم يكن للمال هذه القيمة فإنه لا يصلح كمحل للسرقة حتى ولو كان منقولاً مادياً، محمد شاهر حبيب ـ القسم الخاص ـ ص 40.

(3) Relazione Ministeriale sul progetto del codice penale, italiono, II. P. 440.

(طاقة الحركة) كما لا يعد سارقاً أيضاً من يضع إناء به ماء لتسخينه على موقد يملكه آخر (طاقة حرارية) ولو بغير رضاء صاحبه[1]. وذلك لتخلف القيمة الاقتصادية للطاقة فى هذه الحالات.

هذا، وقد اعتبرت إحدى المحاكم الإيطالية أن هناك جريمة سرقة فى واقعة اعتلاء ثور لتلقيح بقرة لآخر، بدون رضاء صاحب الثور، بقصد الإخصاب على أساس سرقة الطاقة الجنسية. غير أن جانباً من الفقه الإيطالى يعترض على الأساس الذى بنى عليه هذا الحكم، باعتبار أن الحيوان المنوى شىء منقول كأى إفراز حيوانى آخر، وهو شىء قابل للانتقال وله قيمة اقتصادية[2]. وعند اختلاس الطاقة الكهربية أو أى نوع آخر من أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية. فإنه لا يشترط بالنسبة لقيام جريمة السرقة أن يتم الاختلاس بوسيلة معينة، بل إن أى وسيلة يتحقق بها الاستيلاء على الحيازة تقع بها جريمة السرقة، ما لم يشكل ذلك جريمة أشد. وتحصل سرقة التيار الكهربائى عادة عن طريق توصيل سلك كهربى لسحب الكهرباء قبل مرور التيار بالعداد الذى يثبت مقدار ما يستهلكه الشخص، وكذلك عن طريق إعادة توصيلة العداد الخارجية بعد قيام الشركة بقطعها ولو تم الاستهلاك الجديد بواسطة العداد الذى يسجل الكمية المستهلكة[3]، أو عن طريق منع العداد من السير أو إبطاء سيره أثناء الاستهلاك بحيث لا يثبت القدر الفعلى من التيار الذى يتم استهلاكه، فعلاً، وذلك بأن لا يثبت القدر المستهلك من التيار على الإطلاق أو أنه يثبت قدراً أقل من القدر المستهلك فعلاً[4]. أما مجرد العبث بالعداد بتأخير إبرته بعد مرور التيار به وتسجيله الرقم الحقيقى للاستهلاك وذلك لمحو الرقم أو تخفيضه، فذلك لا يعد

---

(1) V. Manzini, op. cit., Pag. 17.

(2) V. Manzini, op. cit., Pag. 15.

(3) انظر نقض إيطالى 1962/6/25م مشار إليه فى:
Cass. Pen. Mass. Ann, 1963. P. 148.

(4) قضت محكمة النقض المصرية بأن تعطيل العداد ليس بذاته الفعل المكون لجريمة سرقة التيار الكهربائى، بل هو مؤد إليها حتماً بمجرد مرور التيار بعد توقفه، فلا يغير من موقف المتهم أن يستعين فى إتلافه بمن له خبرة فى ذلك أو أن يقوم به بنفسه، وما دام هو الذى يختلس التيار فهو السارق له. نقض مصرى 1961/10/10م مجموعة أحكام النقض س 12 رقم 153 ص 788

سرقة لأن المستهلك قد حصل على الكهرباء برضاء المجنى عليه (شركة الكهرباء) وهو ما ينفى الاختلاس، أما التلاعب الذى حصل فهو مجرد عبث فى الدليل المثبت للثمن، فيمكن اعتباره من الطرق الاحتيالية التى تقوم بها جريمة النصب لا السرقة[1].

غير أن المشكلة تثار بالنسبة لحالة ممارسة نشاط لا يهدف به صاحبه إلى تغيير عملية تسجيل أرقام العداد، بل إنه يهدف به إلى تغيير طبيعة استخدام الطاقة، كما هو الحال فى استخدام الطاقة المخفضة المخصصة لأغراض الزراعة فى أغراض أخرى لا تسرى عليها التسعيرة المخفضة. فبينما يذهب رأى فى الفقه إلى أنه فى هذه الصورة لا يوجد غش يهدف إلى تغيير ثمن الاستهلاك، ولكن الأمر يتعلق بنزع للحيازة المشروعة التى للشركة صاحبة الامتياز (شركة الكهرباء) من جانب العميل، وهو ما يكون جريمة سرقة وليس نصب[2]. وقد أخذت بهذا الرأى محكمة النقض الإيطالية فى بعض أحكامها، حيث قضت بأن المتهم يعد مسؤولاً عن جريمة سرقة فى حالة استخدامه التيار الكهربائى الصناعى بهدف الإضاءة حتى يحصل على ربح خاص من فرق أسعار التيار الصناعى عن التيار العادى[3]. كما أخذت بهذا الرأى المحكمة العليا الليبية حيث قضت بأنه يعتبر فى حكم السارق من له حق استعمال الكهرباء لأغراض الزراعة فاستعملها لأغراض الصناعة، وذلك بنقل التيار الكهربائى إليها بأى طريق بغية الاستفادة من فرق السعر، لأن الاستعمال بهذا الوجه يتم بغير رضاء المؤسسة[4].

ولعل الصحيح فى حكم مثل هذه الحالة هو أن التسليم قد تم برضاء المؤسسة، غير أنه تم بناء على طرق احتيالية. ويؤيد ذلك قضاء محكمة النقض

---

(1) يرى بعض الشراح خلافاً لما تقدم أن الاختلاس يعد متوافراً فى هذه الحالة - حالة التلاعب بالعداد - باعتبار أن تسليم التيار يتم فى مؤسسة الكهرباء وليس بعد مروره فى العداد، وأن الرضاء بالتسليم معلق على صحة ما يثبته العداد، ولا يمكن القول والحال كذلك بوجود رضاء لمؤسسة الكهرباء بالتسليم. حسن صادق المرصفاوى - القسم الخاص - ص 56.

(2) De, Marsico, A. Delitti contro il patrimonio, Napoli, 1951, Pag. 37.

(3) Can. it 12/7/1957, Gius. Pen. 1958, II, 51.

(4) المحكمة العليا الليبية جلسة 1971/2/23 م مجلة المحكمة العليا س 7 عدد 4 ص 163.

الإيطالية فى واقعة مشابهة بقيام جريمة النصب وليس السرقة، حيث قضت بأن من يستعمل الكهرباء ذات السعر المخفض والمخصصة للاستعمال الصناعى لغرض الإضاءة يعد مسؤولاً عن جريمة نصب لا سرقة، إذا كان الجانى قد حول التيار الكهربائى باستخدام وصلة في المنطقة التى تلى العداد، بعد أن سجل هذا الأخير الكمية المستهلكة فعلاً[1].

ويستحسن الرجوع إلى ذوى الخبرة فى الحالات التى يثير فيها الاستيلاء على الطاقة مشاكل فنية يصعب حلها على ذوى الثقافة القانونية، مع مراعاة قاعدة أن المحكمة هى الخبير الأعلى فى كل ما يعرض عليها من رأى.

وغنى عن البيان أن دفع قيمة التيار المسروق إلى صاحب الحق فيه بعد تمام الجريمة وتحقق أركانها لا يؤثر على قيام الجريمة واكتمال أركانها، وإن كان يجوز للمحكمة أن تدخل ذلك فى تقديرها للعقاب.

2 ـ مال منقول

يشترط أن يكون محل السرقة مالاً منقولاً. وهذا الشرط تنص عليه المادة 444 عقوبات الخاصة بجريمة السرقة البسيطة صراحة، وذلك بقولها «منقولاً» و «يعد من الأموال المنقولة». ولذا فإنه ينبغى أن يكون محل السرقة مالاً منقولاً، حتى يمكن الاستيلاء على حيازته بنقله من حيازة صاحبه إلى حيازة غيره، وبالتالى فإن الاعتداء على العقار، أو انتزاع حيازته من يد صاحبه أو التعرض له فى هذه الحيازة لا يشكل جريمة سرقة، ولكنه قد يشكل جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات فى المواد 453 - 456.

على أنه يجب أن يلاحظ أن فكرة المنقول فى مجال السرقة ـ بل وجرائم الأموال عموماً، لها معنى يتفق وما يهدف المشرع إلى حمايته بتجريمه أفعال الاعتداء على الأموال. وبالتالى فإنه لا يجب التقيد فى هذا الصدد بتحديد القانون المدنى للمنقول. وإنما يقصد بالمنقول الذى يصلح أن يكون محلاً لجريمة السرقة كل ما يمكن نقله من مكان إلى آخر بتلف أو بدونه. وهكذا فإن السرقة يمكن أن تقع على أجزاء العقار الثابتة إذا أمكن فصلها بفعل السرقة

---

(1) نقض إيطالى 1961/11/20 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annototi, op. cit., Art 624. Pag. 812.

واصبحت منقولاً . إذ يستوى فى السرقة أن يكون محلها منقولاً أصلاً أو انه صار كذلك بفعل الاختلاس[1]، كالبلاط أو الطوب. ولذا فإنه يعد منقولاً ، ويصلح محلاً للسرقة كل ما يمكن نقله من مكان إلى آخر، ما كان فى أصله كذلك كالملابس والنقود والحيوانات وما أصبح بفعل الاعتداء منقولاً كنزع الشبابيك أو قطع أجزاء الشجر، ويؤيد ذلك ما نص عليه قانون العقوبات الليبى من قيام جريمة السرقة عن طريق قطف السنابل من سوقها (م 3/448 ع) بالرغم من أن محل السرقة فى هذه الحالة هو فى الأصل عقار. ولذا فإنه يمكن اعتبار المتهم شارعاً فى السرقة، إذا أوقف أو خاب أثر فعله وهو يحاول الاستيلاء على أجزاء عقار ولو لم يكن قد تم فصلها بعد[2].

كما يمكن أن يكون محلاً للسرقة ما يعرف بالعقارات بالتخصيص، لأنها فى الأصل منقولات، واعتبرت عقارات بمقتضى حيلة قانونية بتخصيصها لخدمة عقار بطبيعته، مثال ذلك أدوات الزراعة وآلات المصنع. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأن المنقول فى مفهوم القانون الجنائى ليس هو المنقول فى مفهوم القانون المدنى، إذ يعد منقولاً طبقاً لقواعد القانون الجنائى، كل شىء يعد فى ذاته منقولاً أو ما يمكن أن يصبح كذلك بفعل السارق نفسه، وبالتالى فإذا كان الشىء ينتمى إلى عقار كالباب الذى يعتبره القانون المدنى بافتراض قانونى يخضع لأحكام العقار فإنه يعد منقولاً ويخضع للسرقة[3].

ولا يشترط فى المنقول حتى يكون محلاً للسرقة أن يكون له شكل معين، بل إنه يستوى أن يكون صلباً أو سائلاً أو غازياً، كما تعد من الأموال المنقولة فى حكم قانون العقوبات الطاقة الكهربية وسائر أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية (م 2/444 ع). وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأن وصف المال المنقول لا يقتصر على ما كان جسماً متحيزاً قابلاً للوزن طبقاً لنظريات الطبيعة، بل هو يتناول كل شىء مقوم للتملك وللحيازة والنقل من مكان إلى آخر[4].

---

(1) انظر جندى عبد الملك ـ الموسوعة الجنائية بند 74 ص 167.

(2) من هذا الرأى أحمد فتحى سرور ـ ص 636.

(3) نقض إيطالى 1974/2/12 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit., Art, 624, Pag. 804.

(4) استئناف فضلى 1984/9/28 م فضلى ص 656 رقم 2.

3 ـ مملــوك للغيــر

لا يكفى لقيام جريمة السرقة أن يكون محلها مالاً منقولاً، وإنما يجب إضافة إلى ذلك أن يكون مملوكاً للغير (غير الجانى). وتتطلب هذا الشرط صراحة المادة 444 عقوبات «كل من اختلس منقولاً مملوكاً لغيره». ولتحقيق هذا الشرط فإنه لا يكفى أن يكون المال غير مملوك للمتهم، وإنما يجب أن يثبت أيضاً أن المال مملوك لغيره. ولذا فإنه لا يعد سارقاً من يستولى على مال مملوك لنفسه، ولو كان فى حيازة غيره. وذلك كمن يسترد حيازة وديعته باختلاسها من المودع لديه دون رضائه. غير أنه يشترط لعدم عقاب الشخص فى مثل هذه الحالة أن يكون ماله الذى استرده مالاً قيمياً لا مثلياً، ولذا فإذا أقرض (أ) (ب) مبلغ عشر دينارات فإن (أ) يعد سارقاً إذا اختلس من (ب) ما يعادل هذا المبلغ أو يقل عليه. ذلك أن خلط الأشياء المثلية بمثلها يفقدها ذاتيتها، أما إذا بقى هذا المبلغ مستقلاً بذاته واختلسه المالك فإنه حينئذ لا يعد سارقاً، لأن المبلغ فى هذه الحالة يعد شيئاً قيمياً لا مثلياً لاحتفاظه بذاتيته، كما لو وضع المبلغ فى حرز مستقل عن غيره[1].

وإثبات أن المال المسروق غير مملوك للمتهم هو من أركان جريمة السرقة يخضع فى إثباته للقواعد الجنائية وليس للقواعد المدنية[2].

ونظراً لأن نصوص تجريم السرقة تحمى الحيازة لا الملكية ـ على النحو السابق ذكره ـ فإنه لا يشترط أن يكون المسروق منه هو المالك للشىء المسروق، بل إنه يكفى لقيام جريمة السرقة أن يكون المال غير مملوك للمتهم، ولذا فإن اختلاس الأموال المتحصلة من جريمة سرقة أو نصب أو خيانة أمانة. . . الخ يصح أن تقوم به جريمة السرقة، لأن هذه الأموال رغم الاستيلاء عليها بفعل غير مشروع إلا أنها تظل ملكاً لصاحبها الأصلى الذى تم الاستيلاء عليها منه. بل إن الحيازة غير المشروعة فى ذاتها بالنسبة لبعض المواد كالمواد المخدرة والأسلحة غير المرخصة، لا تفقدها صلاحيتها لأن تكون محلاً

---

(1) انظر رؤوف عبيد ص 340.

(2) المحكمة العليا الليبية 1976/4/8 م مجلة المحكمة العليا س 13 عدد 1 و 2 ص 179.

للسرقة[1]. ويعد الشخص الحائز لها حيازة غير مشروعة مالكاً لها حتى يحكم بمصادرتها منه، ولذا فإن من يختلسها منه يعد سارقاً. وتطبيقاً لذلك فقد حكم فى مصر بأن الأفيون وإن كان من المواد الممنوع احرازها وبيعها إلا بترخيص من الحكومة، إلا أن وجوده فى حيازة شخص بالفعل يجعل ذلك الشخص مالكاً له عملاً بقاعدة الحيازة فى المنقول حجة على الملكية، وإن مجرد ضبط الأفيون وأخذه من الحائز لا يزيل ملكه عنه، بل يبقى معتبراً مالكاً له حتى يصدر فى قضيته حكم بمصادرته[2]. كما حكم بأن المتهم بإحرازها لا يعد سارقاً إذا انتزع هذه المادة من بين أيدى رجال الضبط لتخليص نفسه من تهمة الإحراز[3].

وإذا كان يشترط لقيام جريمة السرقة أن يكون محلها مالاً منقولاً مملوكاً للغير، فإنه يترتب على ذلك أنه لا يعد سارقاً من يختلس مالاً منقولاً من آخر ثم يتضح بعد ذلك أن هذا المال مملوك له دون علم منه. كما لا يعد سارقاً من يختلس مالاً ملكيته محل نزاع إذا ثبت بعد ذلك أن هذا المال كان ملكاً له وقت الاختلاس، كما لو صدر حكم قضائى لاحق لفعل الاختلاس يقضى بملكيته لهذا المال.

وفى تحديد انتقال ملكية المال ينبغى دائماً الرجوع إلى قواعد القانون المدنى، وطبقاً لهذه القواعد فإن الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم (م 207 من القانون المدنى الليبى) وعلى هذا الأساس فإذا قام المشترى بالاستيلاء على الشىء المبيع، فإنه لا يعد سارقاً ولو كان ذلك قبل تسليمه إليه من طرف البائع، لأنه استولى على ما يملك ـ مع مراعاة ما سبق أن قلناه، بأن التسليم المعلق على شرط دفع الثمن الذى لا ينفى فعل الاختلاس يتعلق بانعقاد العقد ذاته ولا يتعلق بمجرد التسليم [4] ـ أما إذا ورد الالتزام بنقل حق عينى على

---

(1) وقد أشارت إلى ذلك صراحة المذكرة التفسيرية لمشروع قانون العقوبات الإيطالى انظر:
V. Manzini, Vol. IX. op. cit., Pag. 35.

(2) نقض مصرى 1928/2/27 م المجموعة الرسمية س 28 رقم 38.

(3) نقض مصرى 1928/2/7 م نفس المكان.

(4) ذلك أنه إن كان العقد يتم بمجرد تبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين إلا أنه يجب مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد (م 89 مدنى ليبى) يراعى أيضاً حكم المادة 150 من القانون المدنى بشأن الشروط التى يضعها أحد المتعاقدين.

شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء (م 208 من القانون المدني الليبي) وبالتالي فإن البائع يظل مالكاً للشيء المبيع حتى إفرازه، فإن استولى المشتري على شيء منه قبل ذلك عد سارقاً، كما هو الحال عند شراء بعض أنواع الحبوب أو الفواكه أو الخضروات المثلية كالطماطم أو البطاطس... الخ.

وإذا ثبت أن المال مملوك لغير المتهم فإنه لا يضير الحكم عدم ذكره لاسم مالك المال المسروق[1]، أو خطؤه في ذكر اسمه[2]، متى كانت ظروف الواقعة تشير إلى أنه مملوك لغير المتهم. بل إنه لا أهمية لتحديد صاحب المال المسروق، ولكن يكفي لقيام جريمة السرقة الجزم بأن المتهم بالسرقة ليس مالكاً للمال المسروق[3]، ولا يستثنى من ذلك غير الحالات التي يعلق فيها القانون أهمية على إرادة المجني عليه، حيث لا تقام الدعوى إلا بناء على شكوى الطرف المتضرر، فيلزم في هذه الحالة تحديده إذا كان هو مالك المال حتى يمكن رفع الدعوى الجنائية بناء على شكواه، مثال ذلك الحالات المنصوص عليها في المادة 464 عقوبات.

والعبرة بتوافر شرط عدم ملكية المتهم للمال المختلس هو بوقت ارتكاب فعل الاختلاس. فإذا كان المال غير مملوك للمتهم وقت الاختلاس تحقق هذا الشرط، ولو كان الجاني مالكاً للمال المختلس في وقت سابق على الاختلاس، أو أنه اكتسب ملكية المال محل الاختلاس بعد فعل الاختلاس.

سرقة الشخص لماله:

إن اشتراط عدم ملكية المتهم للمال محل السرقة، يحمي المالك في كثير من تصرفاته التعسفية ضد الحائز للمنقول حيازة ناقصة. الأمر الذي دعا المشرع إلى التدخل من أجل حماية الحائز في أحوال معينة من تصرفات المالك، ولهذا فقد قرر في المادة 448 من قانون العقوبات على أنه «يعاقب بالحبس كل من اختلس شيئاً من أمواله الخاصة المثقلة بحق انتفاع أو بتأمين عيني أو بحق

---

(1) المحكمة العليا الليبية [illegible] م، مجلة المحكمة العليا س 11 عدد 4 ص [illegible].
(2) نقض مصري [illegible] م، أحكام النقض س 13 عدد 3 رقم [illegible] ص [illegible].
(3) انظر نقض مصري [illegible] م، أحكام النقض س [illegible] رقم 3 ص [illegible].

حبس». وهكذا فان المشرع حماية لحقوق الغير اعتبر ان من يختلس مالاً من أمواله الخاصة المثقلة بحق انتفاع أو بتأمين عينى أو بحق حبس مسؤولاً عن جريمة سرقة. والحالات التى أشار إليها النص تعد خروجاً على القاعدة العامة التى تقضى بأن السرقة لا تقع على المال المنقول إلا إذا كان مملوكاً لغير المتهم. وبالتالى فإن هذا النص - نص المادة 1/445 عقوبات - يعد استثناء على القاعدة العامة، التى توجب لقيام السرقة أن يقع فعل الاختلاس على مال منقول مملوك لغير المتهم. والاستثناء لا يجوز طبقاً للقواعد العامة فى قانون العقوبات التوسع فيه أو القياس عليه، والحالات الواردة فى النص يجب فهمها على أنها واردة على سبيل الحصر.

كما أنه نظراً لاختلاف طبيعة هذه الصورة من السرقة عن طبيعة جريمة السرقة البسيطة، فإن الظروف المشددة أو المخففة الخاصة بجريمة السرقة البسيطة لا تنطبق على هذا النوع من الاختلاس.

أما إذا قام الدائن باختلاس مالٍ مملوك للمدين بقصد استيفاء دينه، فإنه يعد مرتكباً لجريمة سرقة بسيطة، ذلك أنه ليس له فى ذمة المدين إلا حق شخصى فحسب.

اختلاس الأشياء المشتركة أو المشاعة:

يعد سارقاً الشريك أو الوارث إذا قام بالاستيلاء على حيازة المال المشاع من حائزه لتحقيق نفع لنفسه أو لغيره. وتنص على ذلك المادة 449 من قانون العقوبات بقولها: «إذا استولى أحد الشركاء أو الورثة على المال الشائع بينهم باختلاسه من حائزه لتحقيق نفع لنفسه أو لغيره يعاقب بالحبس، ولا يعاقب الفاعل إذا وقع الفعل على أشياء مثلية ما دامت قيمة الشىء لا تتعدى نصيبه».

على أنه ينبغى بطبيعة الحال أن لا يكون المال فى حيازة من استولى عليه، وذلك باعتبار أن فعل الاختلاس لا يتحقق إلا بإنشاء حيازة جديدة على المال لم تكن موجودة من قبل، أما إذا استولى الشريك أو الوارث على المال الشائع الموجود فى حيازته هو فإن الواقعة لا يمكن أن تعد سرقة وإن كان يمكن اعتبارها خيانة أمانة.

ويرجع سبب اعتبار الشريك فى المال المشاع سارقاً، إذا قام بالاستيلاء

على حيازة المال الشائع من حائزه إلى أن الشريك لا يملك ملكية خالصة الشيء المشاع حتى يقال إنه استولى على ما يملك، وإنما يشاركه الشريك أو الشركاء الآخرون فى كل ذرة من ذرات المال المشاع أو المشترك وبالتالى فيعد سارقاً الوارث الذى يقوم بالاستيلاء على أموال مورثه قبل القسمة إذا كانت هذه الأموال موجودة فى حيازة غيره، وكذلك الشريك إذا قام بالاستيلاء على بعض الأشياء المشتركة إذا كانت موجودة فى حيازة شخص آخر غيره.

غير أن الفاعل لا يعاقب إذا وقع الفعل على أشياء مثلية، ما دامت قيمة الشيء لا تتعدى نصيبه (م 2/449 ع). والأشياء المثلية هى الأشياء التى يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء، والتى تقدر عادة فى التعامل بين الناس بالعدد أو المقاس أو الكيل أو الوزن (م 85 مدنى ليبى) ومن باب أولى فإن الفاعل لا يعاقب اذا قام بالاستيلاء على جزء هو أقل من نصيبه فى المال المشاع. وبناء على ذلك فلو أن المال محل الشيوع كان 20 أوقية من القمح وكان هذا المقدار مملوكاً مناصفة بين شخصين، فاختلس أحدهما نصف هذا المقدار أو أقل منه من حائزه فلا عقاب عليه.

وبهذا النص ـ نص الفقرة الأخيرة من المادة 449 من قانون العقوبات ـ أراد المشرع أن يرفع التناقض بين أحكام قانون العقوبات الذى يقضى بعقاب الشريك أو الوارث إذا اختلس المال المشترك أو الشائع بينه وبين غيره من حيازة غيره من الشركاء أو الورثة أو غيرهم، لتحقيق نفع لنفسه أو لغيره، وبين قواعد القانون المدنى التى تقضى بأن المتقاسم يعتبر مالكاً للحصة التى آلت إليه منذ أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها شيئاً فى بقية الحصص (م 847 من القانون المدنى الليبى). وطبقاً لهذه القاعدة الأخيرة فإن الشريك لا يعد مالكاً للحصة التى آلت إليه منذ تاريخ القسمة، ولكن منذ قيام حالة الشيوع. وذلك استناداً إلى الطبيعة الكاشفة للأحكام. إذ أن الأحكام القضائية تقر الحق ولكنها لا تنشئه. وبالتالى فإن القسمة تعد كاشفة للحق وليست منشئة له. ولذلك فإن تصرفات الشريك أو الوارث تعد صحيحة منذ لحظة نشأة الحق أو منذ لحظة وفاة المورث.

وبالرغم من أن نص المادة 2/449 عقوبات الذى يقضى بعدم عقاب الفاعل إذا اختلس أشياء مثلية لا تتعدى قيمة نصيبه من المال الشائع الموجود فى

حيازة غيره لتحقيق نفع لنفسه أو لغيره، قد جاء قاصراً على حالة الاستيلاء على أشياء مثلية، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من التوسع فى تفسير هذا النص، وجعله يشمل أيضاً حالة الاستيلاء على أشياء قيمية ما دامت قيمة هذه الأشياء لا تتعدى نصيبه. وذلك حتى يرفع التناقض نهائياً بين القانونين الجنائى والمدنى باعتبار أن هذا الأخير يقرر اعتبار المتقاسم مالكاً للحصة التى آلت إليه منذ أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها شيئاً فى بقية الحصص، دون تفرقة فى ذلك بين الأشياء المثلية والأشياء القيمية.

وهذا الرأي يعد فى مصلحة المتهم ولا يخالف قواعد التفسير.

هذا ويلاحظ أن المادة 2/449 عقوبات عندما نصت على عدم عقاب الفاعل إذا وقع الفعل على أشياء مثلية ما دامت قيمة الشىء لا تتعدى نصيبه، فهى لم تبح الفعل ولكنها تقرر مجرد عدم العقاب عليه. وبالتالى فإن هذا النص لا يقرر سبباً للإباحة ولكنه يقرر مانعاً للعقاب لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية أو اتخاذ التدابير الوقائية، إذا كان لذلك محل.

وحالة اختلاس الشريك أو الوارث للمال المشاع من حائزه ـ تختلف عن حالة اختلاس منقول متنازع على ملكيته من حائزه، ذلك أنه فى هذه الحالة الأخيرة، فإن المختلس لا يعد سارقاً إذا ثبت أنه كان مالكاً للمال وقت اختلاسه ـ وذلك على النحو السابق ذكره.

كما يلاحظ أنه يستوى لقيام جريمة اختلاس الأشياء المشتركة أن يقصد الجانى تملك المال المشترك أو مجرد تحقيق نفع لنفسه أو لغيره، وذلك بخلاف جريمة السرقة البسيطة التى لا تقوم إلا إذا كان قصد الجانى هو تملك المال المسروق وذلك على النحو الذى سيرد ذكره عند دراسة القصد الجنائى.

وترتيباً على ما سبق فإن الاستيلاء على الأشياء المباحة أو المتروكة من أصحابها بقصد التخلى عن حيازتها لا يشكل جريمة سرقة.

المــال المبــاح:

هو المال الذى لا مالك له، ويجوز أن يكون ملكاً لأول واضع يد عليه بنية تملكه (م 874 من القانون المدنى الليبى) مثال ذلك الحيوانات غير الأليفة التي لا مالك لها ما دامت طليقة (م 1/875 من القانون المدنى الليبى) والأسماك فى

البحر والطيور في الفضاء والأحجار في الجبال. ولا يعد الاستيلاء على حيازة هذه الأشياء سرقة، بل إن الاستيلاء عليها يعد طريقة شرعية لتملكها. أما إذا تملكها شخص ما فإنها تخرج عن كونها مباحة، ومن يختلسها منه يعد سارقاً، ولذا فإن من اصطاد حيواناً بريا لا مالك له يصبح هو المالك له، ومن يختلسه منه يعد سارقاً. أما الحيوانات الأليفة كالبهائم والأغنام والدواجن، فلا تصبح مالاً مباحاً ولو هربت من صاحبها بل إنها تعتبر في هذه الحالة حيوانات ضائعة يجب على من يعثر عليها أن يردها إلى صاحبها، ولا تعد مباحة إلا إذا طالت مدة ضلالها وفقد صاحبها الأمل في العثور عليها[1]. وتقدير ذلك متروك لقاضي الموضوع.

وطبقاً لقواعد القانون المدني فإن المنقول الذي لا مالك له، لا يصير ملكاً لأول واضع يده عليه إلا بوضع اليد الفعلي عليه بنية تملكه. ووضع اليد يكون بالتسلط المادي على الشيء محل الحيازة[2]، ولذا فإن من يصطاد سمكاً يمتلكه بمجرد دخوله في شباكه ولو كانت هذه الشباك ما تزال تحت الماء[3] فإذا استولى عليه غيره منه عد سارقاً. أما مجرد إصابة أحد الطيور البرية إصابة سقط على أثرها في أرض يحوزها الغير، لا تجعل من هذا الغير سارقاً إذا استولى على الطير الذي سقط على أرضه، ذلك أن الصائد لم يكتسب بعد السيطرة الفعلية على الطير، والتي لا غنى عنها لاكتساب ملكية المال المباح. وحكم في مصر بأنه «وإن كان الماء مالاً مباحاً عام المنفعة وهو في فراش بحره ونهره، إلا أنه متى فصل منه ووضع في حرز كالمواسير والقرب والإناء بحيث يمكن شموله بحق الملكية يصير كغيره من الأشياء المماثلة له ملكاً عند وضع اليد عليه[4]». وبذلك فإن أخذ الماء من المواسير العامة مع وجود العداد وبغير واسطته يعد اختلاساً تقوم به جريمة السرقة.

وإذا كان وضع اليد على المنقول المباح لا يتحقق إلا بالاستيلاء الفعلي

---

(1) يعاقب على الاستيلاء على الحيوان الضائع بموجب قانون اللقطات رقم 22 لسنة 1957 م.

(2) انظر د. علي علي سليمان - شرح القانون المدني الليبي منشورات جامعة قاريونس الطبعة الثالثة 1978، ص 245.

(3) انظر حكم محكمة نقض المدنية مصر 26/2/1929 م المجموعة الرسمية س 21 رقم 49.

(4) استئناف مصر 28/6/1924 م المحاماة رقم 2 ص 650.

عليه، فإن ذلك يعنى أن سبيل تملك هذا المال هو حيازته فعلياً لا حكمياً. ولذلك فإن مجرد تخويل أحد الأفراد أو الجهات امتياز الاستيلاء على الأموال المباحة فى أحد المناطق، لا تجعل من هذا الفرد أو تلك الجهة مالكاً لتلك الأموال، بحيث يعد الاعتداء عليها سرقة، وإنما لا يعد صاحب الامتياز مالكاً إلا ما دخل من هذه الأموال فى حيازته فعلاً. وفى هذه الحالة الأخيرة فحسب إذا اختلس منها آخر شيئاً عد سارقاً. أما قبل ذلك فإن المال المباح يظل على ما هو عليه من الإباحة. ولذا فلا يعد سارقاً من يصطاد فى منطقة أعطى امتياز الصيد فيها لشخص آخر غيره، لأن ملكية هذا الأخير تقتصر على ما يصطاده منها فعلاً من الطيور. على أن عدم اعتبار الفاعل سارقاً فى مثل هذه الحالة لا يجب أن يخل بما يترتب على سلوكه من مسائلة إدارية أو مدنية لمخالفته لوائح التنظيم إذا وجدت.

ولا تعد الأموال العامة المملوكة للدولة، سواء المخصصة منها للمنفعة العامة أو تلك التى تباشر عليها من التصرفات ما هو مسموح به فى نطاق الملكية الخاصة أموالاً مباحة. وبالتالى فهى تصلح لأن تكون محلاً للسرقة، مثال ذلك السرقة التى تقع على الأشجار الموجودة بالشوارع والميادين العامة. وفى هذا الصدد حكم فى مصر باعتبار اختلاس التربة من الطرق العمومية أو الأشجار التى تغرس فيها سرقة[1].

غير أنه يشترط لعدم اعتبار أملاك الدولة من الأموال المباحة، أن تمارس عليها ـ الدولة ـ سيطرتها الفعلية بما يجعلها حائزة لها. أما مجرد النص فى قانون معين على أن المال ملك للدولة، دون ممارسة هذه الأخيرة عن طريق أجهزتها أية سلطة فعلية عليه لا يكفى لاعتباره مال غير مباح، ومثال هذه النصوص غير كافية لإخراج المال من نطاق الإباحة وجعله فى حيازة الدولة، ما ينص عليه القانون المدنى الليبى من أن الأراضى غير المزروعة التى لا مالك لها تكون ملكاً للدولة. (م 1/878) ذلك أن ملكية الدولة فى هذه الحالة هى نوع من ملكيتها التى ترد على الإقليم كله، ولكنها لا تنصرف إلى الملكية فى المعنى الضيق، فهى من قبيل الملكية السياسية العليا لا الملكية التى تعني السيطرة

---

(1) نقض مصرى 1945/2/5 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 493 ص 640

والتصرف التى يعد اختلاسها سرقة. إذ السرقة - على النحو السابق الإشارة إليه - جريمة ضد الحيازه، وبالتالى فيلزم لقيامها وجود المال فى حيازة ما ولو كانت هذه الحيازة غير مشروعة، كما لو وجدت الأموال فى حيازة سارق آخر أو أنها كانت متحصلة من جريمة أخرى من جرائم الأموال. ويؤيد ذلك ما سبق أن أشرنا إليه من اتجاه القضاء الإيطالى الذى عبر عنه بصورة واضحة فى قضايا الحيوانات البرية Fauna. Selvtica حيث رفض اعتبار الاستيلاء على هذه الحيوانات من قبل بعض الأفراد رغم صدور قانون سابق على فعل الاستيلاء عليها ينص على أن تلك الحيوانات ملك للحكومة ذلك أن الحكومة لا تمارس أية سلطة فعلية على تلك الحيوانات[1] . كما حكم فى مصر بأن أخذ أحجار من الجبل من غير المناطق المخصصة للمحاجر لا يعتبر سرقة[2] . ولا عقاب إلا فى صورة ما إذا ثبت أن الحكومة قد وضعت يدها على المحاجر وضعاً صحيحاً يخرجها عن أن تكون مباحة[3] .

المال المتروك:

إن الشىء المتروك هو الشىء الذى يستغنى عنه صاحبه بإسقاط حيازته له. وبنية إنهاء ما كان له من ملكية عليه. فيصبح بذلك لا مالك له. ومن الأشياء التى جرى عرف الناس على التخلى عنها بقايا الأطعمة والملابس وأعقاب السجائر. وبالتالى فإن المتروكات هى الأشياء التى أصبحت لا مالك لها وتصلح للتملك بوضع اليد عليها من أى شخص. ولا يعد الاستيلاء عليها سرقة.

وقد تناولت المادة 875 من القانون المدنى الليبى بعض الأحكام المنظمة لهذه الحالة، حيث تنص على أنه:

1 - يصبح المنقول لا مالك له إذا تخلى عنه مالكه بقصد النزول عن ملكيته،

2 - وتعتبر الحيوانات غير الأليفة لا مالك لها ما دامت طليقة وإذا اعتقل حيوان منها ثم أطلق عاد لا مالك له إذا لم يتبعه المالك فوراً أو إذا كف عن تتبعه،

---

(1) انظر الأحكام السابق الإشارة إليها عند التعريف بجريمة السرقة.

(2) نقض مصرى 14-3-1932م مجموعة القواعد القانونية جـ2 رقم 335 ص 482.

(3) نقض مصرى 14-7-1948م نفس المرجع السابق جـ7 رقم 624 ص 603.

وما روض من الحيوانات وألف الرجوع إلى المكان المخصص له ثم فقد هذه العادة يرجع لا مالك له».

والأشياء المتروكة غالباً ما تكون قليلة القيمة، إلا أنه لا يشترط أن تكون معدومة القيمة[1]. والعبرة فى ذلك بواقع الأمر من جهة المتخلى وليس بما يدور فى خلد الجانى، فقد يتخلى أحد الأشخاص عن سيارة قديمة ولا يتخلى غيره عن إبرة خيط. ومع ذلك فإننا لا نستطيع إلا أن نعتبر السيارة فى الحالة الأولى مالاً متروكاً، بالنظر إلى نية صاحبها، ونعتبر اختلاس الإبرة فى الحالة الثانية من حائزها جريمة سرقة.

وإثبات مدى توافر قصد التخلى من عدمه لدى صاحب الشىء، هو من وقائع الدعوى التى تختص بها محكمة الموضوع، غير أنه لا يكفى لاعتبار الشىء متروكاً أن يسكت المالك عن المطالبة به أو أنه يقعد عن السعى لاسترداده، بل يجب أن يكون تخليه عن ملكية الشىء واضحاً من عمل إيجابى يقوم به بقصد النزول عن ملكيته. وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأنه «إذا تراهن شخصان على إلقاء نقود فى النيل فألقى أحدهما ورقة قيمتها عشرة جنيهات، فنزل شخص ثالث والتقطها وتملكها، فإن هذا الشخص الأخير لا يعد سارقاً، لأن إلقاء النقود فى النيل فعلاً يدل بشكل قاطع على وجود نية التخلى عنها، الأمر الذى يحيل هذه النقود إلى مال متروك لا يصلح بالتالى لأن يكون محلاً لجريمة السرقة[2]».

فى حين أنه لا يعد مالاً متروكاً المال الذى يستولى عليه السارق من حائزه ثم يتركه عقب ذلك، ذلك أن المالك الأصلى لا يفقد ملكيته، لهذا المال بفعل السارق الأول.

ولا تخرج الأموال المتروكة عن طبيعتها من الإباحة بمجرد منح امتياز الاستيلاء عليها لأحد الأفراد أو الجهات، وإنما تبقى على حالها من الإباحة ولا يعد الاستيلاء عليها سرقة، ما دام لم يتم وضع اليد فعلاً على هذه الأموال.

---

(1) نقض مصرى 1946/10/21 م مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 108 ص 495.

(2) محكمة سمالوط الجزئية - بمصر - 1920/12/16 م المحاماة س 6 رقم 35 ص 48. انظر أيضاً نقض مصرى 1959/4/27 م أحكام النقض س 10 عدد 2 رقم 108.

وتطبيقاً لذلك فقد حكم في مصر بأنه «لا يعد سارقاً من أخذ جزءاً من كناسة الشوارع لأنها من المهملات التي يجوز لكل إنسان أن يتملكها ولا يغير من ذلك وجود اتفاق بين المجلس البلدي وأحد الأفراد على بيع كناسة شوارع المدينة لأن المجلس البلدي والمشترى منه لا يملكان هذه الأشياء بمجرد وجودها في الطريق وإنما بعد وضع اليد عليها فعلاً. فإذا صدرت لائحة تمنع الغير من أخذ تلك الأشياء فإن الاستيلاء عليها يعد مخالفة للائحة وليس سرقة»[1].

ولكن هل تعد الأشياء التي تدفن مع الموتى في قبورهم كالأكفان والحلي وغيره مما يوضع معهم من أموال مختلفة أموالاً متروكة؟.

إن الأكفان والملابس والحلي وغيرها من الأشياء التي اعتاد الناس إيداعها القبور مع الموتى، تبقى مملوكة لورثتهم. فهذه الأشياء لا يمكن عدها مالاً مباحاً أو متروكاً يحق لكل شخص الاستيلاء عليه وتملكه. وإنما من يختلس شيئاً من ذلك يعد سارقاً ويتعين عقابه. ذلك أن هذه الأشياء - كما قالت محكمة النقض المصرية - خصصها ورثة المتوفى لتبقى مع جثث أهليهم لما قر في نفوسهم واستقر في ضمائرهم من وجوب إكرامهم في أجداثهم على هذا النحو الذي رأوه موقنين بأن لا حق في العبث بشيء مما أودع. ولذا فإن هذه الأشياء لا يمكن بحال ما عدها من قبيل المال المباح يسوغ لكل شخص تملكه بالاستيلاء عليه[2].

والاستيلاء على جزء من الأموال المدفونة مع الميت أو كلها يكون في واقع الأمر جريمتين الأولى هي جريمة انتهاك حرمة القبور (م [illegible] ع) والثانية هي جريمة سرقة (م [illegible] ع). وبما أن هذه الجريمة تنشأ عادة عن فعل واحد، فيجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (م [illegible] ع) وهي هنا جريمة السرقة.

والمال المتروك يختلف عن المال المفقود أو الضائع في أنه بينما تتوفر نية المالك في التخلي عن ملكيته لماله بالنسبة للشيء المتروك، فإنه يفترض بالنسبة للمال الضائع أو المفقود أن المالك لهذا المال قد فقد حيازته له دون أن

---

(1) السويد الاستئنافية [illegible] - المجموعة الرسمية س [illegible] ص [illegible]

(2) نقض مصري [illegible] - مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم [illegible] ص [illegible]

تتوافر لديه نية التخلى عنه. ولذا فإنه على كل من يعثر على شىء أو حيوان ضائع أو مفقود أن يرده إلى صاحبه وإلا وجب عقابه بموجب المادة الأولى من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 57 ـ وذلك على النحو الذى سيرد ذكره.

المطلب الثالث
الركن المعنوى

القصد الجنائى:

يلزم لقيام جريمة السرقة البسيطة المقررة فى المادة 444 من قانون العقوبات، توافر القصد الجنائى العام، وكذلك القصد الجنائى الخاص أى نية التملك.

أ ـ القصد الجنائى العام:

يشترط لقيام جريمة السرقة البسيطة المقررة فى المادة 444 من قانون العقوبات توفر القصد الجنائى العام، بعنصرية العلم والإرادة (م62ع). فيجب أن ينصرف العلم إلى العناصر المكونة للواقعة الإجرامية. ويتطلب ذلك علم المتهم بأنه يختلس مالاً منقولاً مملوكا للغير. أما إذا كان الشخص يعتقد وقت استيلائه على المال، إنه مال مباح أو متروك أو إنه مالكه، وكانت الظروف تبرز اعتقاده، فلا سرقة لعدم توفر عنصر العلم. ولذا فلا يعد سارقاً من يستولى على حقيبة غيره على أنها حقيبته لانتفاء قصده. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأنه إذا تبين أن ملكية المال الشىء المسروق محل نزاع جدى بين المتهم والمجنى عليه، ولم يقم دليل على أنه لا شبهة لدى المتهم فى ملكية المجنى عليه للشىء المسروق محل النزاع، وأن أخذه للشىء إنما كان اختلاساً له وسلباً من مالكه الذى يعتقد هو أن الملكية خالصة له من دونه، فلا يتحقق القصد الجنائى فى السرقة ولا يمكن العقاب عليها، بل تبقى المسألة نزاعاً مدنياً محضاً يظفر فيه من يكون دليله مقبولاً بمقتضى قواعد القانون المدنى[1].

كما يجب أن يعلم الجانى بأنه يستولى على مال منقول مملوك للغير بدون رضاء حائزه، أما من يستولى على مال كان يعتقد حقيقة رضاء صاحبه، فإنه لا

---

(1) نقض مصرى 1929/2/28 م مجموعة القواعد القانونية جـ1 رقم 178 ص 197.

يعد سارقاً لانتفاء عنصر العلم عنده. ولذا فقد حكم بأنه لا يعد سارقاً من يستولي على مال دون ترخيص أو بترخيص غير صحيح إذا كان العرف قد جرى على تسامح المالك في الاستيلاء على هذا المال[1]. أما جهل الجاني بأنه يختلس منقولاً، فإن هذا الجهل لا يقبل فيه الاعتذار، لأنه جهل بقواعد القانون الجنائي. والقاعدة أنه لا يحتج بالجهل بالقانون الجنائي تبريراً للفعل (م 3 من قانون العقوبات الليبي).

غير أنه لا يكفي لقيام القصد الجنائي مجرد توفر عنصر العلم بمقومات الواقعة الإجرامية، وإنما ينبغي فوق ذلك اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيقها فيجب أن تتجه إرادة الجاني إلى اختلاس المال المنقول المملوك للغير، وذلك بإخراجه من حيازة صاحبه وإنشاء حيازة جديدة عليه، إما بإدخاله في حيازته هو أو بإدخاله في حيازة غيره ممن ليس له الحق في حيازته. أما إذا اتجهت إرادة الفاعل إلى مجرد إنهاء حيازة صاحبه عليه بحرقه أو إتلافه أو الاطلاع عليه، دون قصد الفاعل إنشاء حيازة جديدة عليه، فلا يتوافر القصد الجنائي.

ب ـ القصد الجنائي الخاص (نية التملك):

لا يكفي لتوفر الركن المعنوي لجريمة السرقة البسيطة المقررة في المادة 444 من قانون العقوبات، مجرد توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، وإنما يجب أن يتوافر إلى جانب هذا القصد قصد خاص يتمثل في نية التملك، أي نية الجاني إضافة الشيء المسروق نهائياً إلى ملكه، والتصرف فيه تصرف المالك.

ورغم أن المادة 444 من قانون العقوبات الليبي التي تناولت جريمة السرقة، لم تنص صراحة على تطلب هذا القصد[2]، بعد تعديلها بالقانون رقم 48 لسنة 1956 م[3]، الذي عدل عدداً من مواد قانون العقوبات، من بينها المادة

---

(1) نقض إيطالي 11/4/1955 م مشار إلى هذا الحكم في:

I codici penali annotati, op. cit. Art. 624. Pag. 810.

(2) يلاحظ أن قانون حد السرقة رقم 148 لسنة 72 قد نص صراحة على أنه يشترط في السرقة المعاقب عليها حداً «أن يأخذ الجاني المال خفية بنية تملكه» مادة 1 بند 2.

(3) كانت نفس المادة تنص على أنه «كل من استولى على مال منقول من أموال الغير باختلاس حيازته لمنفعته أو لمنفعة غيره يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً»

المذكورة، والذى ألغى ما كانت تنص عليه هذه المادة من اشتراط انصراف نية السارق إلى تحقيق منفعة لنفسه أو لغيره، على نحو ما يشترط قانون العقوبات الإيطالى (م 624) . إلا أن اشتراط توافر نية التملك لقيام هذه الجريمة يفهم من مجرد إجراء التعديل السابق[1] فى حد ذاته، جرياً على ما أخذ به المشرع المصرى من اشتراط توفر هذه النية لقيام جريمة السرقة. ويؤكد ذلك أن المادة 1/444 من قانون العقوبات الليبى تكاد تطابق نص المادة 311 من قانون العقوبات المصرى، التى لم يرد بها هى الأخرى ما يفيد اشتراط هذه النية، إلا أن الفقه والقضاء فى مصر يجمع على ضرورة توافر هذه النية لقيام جريمة السرقة. من ذلك ما قضت به محكمة النقض المصرية من أن من أركان جريمة السرقة أن يأخذ السارق الشىء بنية تملكه. والمفروض أن من يختلس شيئاً فإنما ينتوى تملكه. وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أنه فى هذه الحالة لا يلزم محكمة الموضوع بالتحدث عن توفر هذا الركن. ولكن إذا كان المتهم قد نازع فى قيام هذا الركن بقوله إنه ما قصد بأخذ البطانية محل دعوى السرقة إلا مجرد الالتفاح بها اتقاء للبرد، فإنه يكون من الواجب على المحكمة أن تتحدث عن قصده الجنائى وتقيم الدليل على توفره، فإذا هى لم تفعل كان حكمها قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه[2].

كما يلاحظ أن المحكمة العليا الليبية تؤيد القول بضرورة توافر نية التملك لدى الجانى لقيام جريمة السرقة المقررة فى المادة 444 عقوبات، ومن ذلك قضاؤها بأن القصد الجنائى فى جريمة السرقة يتحقق بعلم الجانى وقت ارتكاب الفعل بأنه يختلس منقولاً مملوكاً للغير من غير رضاء مالكه بنية امتلاكه[3]. كما قضت به بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث عن نية التملك فى جريمة السرقة إذا لم تكن هذه النية محل نزاع، ولا يقبل من الطاعن المجادلة فى هذا الأمر لأول مرة أمام محكمة النقض[4].

---

(1) من هذا الرأى محمد شاهر حبيب - القسم الخاص - ص 63.
(2) نقض مصرى 1950/11/20 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 53 ص 759
(3) المحكمة العليا 1982/6/1 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 3 ص 246 وأيضاً 1974/10/29 م نفس المرجع السابق س 11 عدد 3 ص 138 وأيضاً 1971/2/12 م س 17 عدد 3 ص 105.
(4) المحكمة العليا 1982/1/24 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 1 ص 176.

غير أنه يلاحظ أن القانون الليبى يعرف نوعاً آخر من السرقة، هى سرقة الاستعمال، يكفى لتوفر الركن المعنوى فيها مجرد قصد الجانى استعمال الشىء المسروق. وتنص على هذا النوع من السرقة المادتين 1/448 و 448 مكرر من قانون العقوبات. وهذا النوع الأخير يعد من جرائم السرقة المخففة التى يعاقب على ارتكابها بعقوبة أخف من عقوبة جريمة السرقة المقررة فى المادة 444 عقوبات. وفى التمييز بين هذين النوعين من جرائم السرقة تقول المحكمة العليا الليبية بأنه لما كان الفعل المادى لكل حالات السرقة يتمثل فى إخراج المال المسروق من حائزه بدون رضاه وسيطرة الجانى عليه، وأن الفارق الوحيد بين سائر حالات السرقة وبين السرقة للاستعمال هو مجرد النية التى يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات أمام محكمة الموضوع[1]. والعبرة فى تكييف الواقعة هو بما تقتنع به محكمة الموضوع[2].

وبطبيعة الحال فإنه إذا توافر لدى الجانى مجرد نية استعمال الشىء المسروق، فإن ذلك من شأنه نفى نية التملك لديه.

وتنتفى نية التملك لدى الفاعل إذا قصد من فعله مجرد المزاح وإرجاع الشىء إلى صاحبه عقب ذلك، أو إذا قصد الفاعل مجرد إلزام صاحب الشىء على سداد دينه للجانى أو لمجرد تجريد صاحبه منه خشية الإصابة به.

والقاعدة أنه لا عبرة بالباعث الدافع إلى السرقة، فيستوى أن يكون الدافع هو الاحتياج أو الانتقام أو غيره. غير أنه يلاحظ أن المشرع الليبى قد اعتبر أن وقوع السرقة على أشياء ذات قيمة تافهة لسد حاجة ماسة جريمة سرقة مخففة (م 2/448 ع) وسيرد الكلام عنها فيما بعد.

معاصرة القصد الجنائى لفعل الاختلاس:

إن السرقة جريمة من الجرائم الوقتية. والقاعدة بالنسبة لهذه الجرائم هى وجوب معاصرة القصد الجنائى للسلوك الإجرامى. أما القصد الجنائى اللاحق للسلوك فلا يعتد به لقيامها، ولو تعاصر مع حصول النتيجة. وذلك معناه بالنسبة للسرقة أنه يجب أن تتوافر لدى السارق جميع العناصر اللازمة لقيام القصد

---

(1) المحكمة العليا 1/19/ 1982م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 1 ص 162.

(2) المحكمة العليا 1/24/ 1982م نفس المكان ص 174.

الجنائى من علم وإرادة ونية تملك وقت ارتكاب فعل الاختلاس. أما إذا توافرت هذه العناصر أو بعضها بعد تمام فعل الاختلاس فلا تقوم هذه الجريمة. ويستوى أثر تخلف أى عنصر من هذه العناصر، فى نفى القصد الجنائى، وبالتالى نفى قيام هذه الجريمة، ولذا فإذا كان المتهم يعتقد وقت استيلائه على حيازة مال منقول مملوك للغير، أن هذا المال مملوك له وليس ملكاً لغيره، كمن يستولى على حقيبة غيره على أنها حقيبته، أو أنه يعتقد وقت استيلائه على مال الغير، إن صاحب المال يرضى بنقل حيازته إليه فى حين أن هذا الاعتقاد خاطىء. ففى جميع هذه الحالات لا يصح القول بأنه إذا توافر العلم لدى المتهم فى وقت لاحق لاستيلائه على المال بأن المال لم يكن مملوكاً له أو أن صاحبه لم يكن راضياً بنقل حيازته إليه، إلا أنه يمتنع عن رده إلى صاحبه بنية امتلاكه أنه السارق. ذلك أن المتهم فى هذه الحالات قد تم له الاستيلاء على حيازة المال بعنصريها المادى والمعنوى فى وقت انتفى فيه العلم بعنصر لازم لقيام هذه الجريمة. فينتفى لذلك القصد الجنائى الذى يجب أن يعاصر فى وجوده الاستيلاء على الحيازة بركنيها[1]، أما وجود المال بين يدى المتهم بعد اكتسابه لحيازته، فهو مجرد أثر للفعل المادى الذى وقع وانتهى قبل توافر العلم. الأمر الذى لا يتصور معه القول بأن عناصر القصد الجنائى قد استكملت معاصرة لفعل الاختلاس، وهو الأمر الذى يتعين توفره فى جريمة السرقة باعتبارها أحد الجرائم الوقتية، التى يتعين أن يكون القصد الجنائى فيها معاصراً لارتكاب السلوك الإجرامى.. أما القصد الجنائى الجديد الذى نشأ لدى المتهم، قد نشأ لديه بعد أن استولى على حيازة الشىء. ولا يمكن القول فى هذه الحالة بأن الحائز قد ارتكب جريمة سرقة ضد نفسه إذا هو امتنع عن رد الشىء إلى صاحبه بنية تملكه.

ولنفس الأسباب السابقة فإنه لا يمكن القول بأن المتهم يعد سارقاً إذا كان عالماً بحقيقة الواقع ولكنه لم يستولِ على مال الغير بنية امتلاكه ولكن لمجرد الانتفاع به ورده إلى صاحبه بعد ذلك، إذا توافرت لديه نية امتلاكه فى لحظة لاحقة لتمام فعل الاستيلاء عليه، ذلك أن استيلاء الشخص على المال بغير نية تملكه يعطيه عليه نوعاً من الحيازة المؤقتة التى تنفى الاختلاس، باعتبار أن المتهم قد أنشأ لنفسه حيازة جديدة مستقلة عن الحيازة الأولى لصاحب الشىء،

---

(1) انظر عبد المهيمن بكر سالم - القسم الخاص - ص 774.

والسرقة لا يمكن أن تقوم من حائز الشيء نفسه ولو غير هذا الحائز نيته على الشيء من حيازته له حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة أو تامة، إذ أن مجرد تغيير النية لا يتوافر به القصد الجنائي الذي ينبغي أن يكون معاصراً لتبديل الحيازة[1].

كما أنه لا مجال للاحتجاج في هذا الشأن بأن محكمة النقض المصرية لم تستلزم معاصرة نية التملك لفعل الالتقاط في جريمة العثور على الأشياء المفقودة، بل إنها اعتبرت أن للنية اللاحقة نفس الأثر[2]. ذلك أن هذه الجريمة الأخيرة لها طبيعة جريمة خيانة الأمانة لا السرقة، لأن فعل الالتقاط هو في حد ذاته فعل مشروع، كفعل تسليم المال إلى الحائز الذي يستحوذ عليه بعد تسليمه إليه في جريمة خيانة الأمانة، أما فعل الاختلاس في السرقة فهو فعل غير مشروع من أساسه[3].

ومن ناحية أخرى فإنه لا يمكن الأخذ بالرأي القائل بأن القصد الجنائي في الحالات السابق الإشارة إليها، إنما هو في حقيقته قصد معاصر لفعل الاختلاس وإن لم يتعاصر مع السلوك الإيجابي، لأن الجريمة في هذه الحالات قد ارتكبت بطريق الامتناع، والسلوك المجرم فيها والمكون للاختلاس هو سلوك سلبي ولا قيمة قانوناً للسلوك الإيجابي السابق لتلك اللحظة[4]. وبالتالي فإنه

---

(1) يقول الدكتور رؤوف عبيد «معتذراً» من أنصار الرأي القائل بأنه لا يلزم لقيام جريمة السرقة توافر نية التملك لحظة ارتكاب السلوك الإجرامي، ولكن يكفي أن يتوافر في لحظة لاحقة [illegible] الجاني على الشيء ولو تغير نية تملكه دون موافقة مالكه لا يعصمه منها سوى أن الحيازة في السرقة الناقصة دون الشركة، لأن هذه الأخيرة لا تكون إلا محققة بين طرفين بمقتضى الاعتراف بالملكية لغير الحائز مثل الإيجار أو الوديعة أو عارية الاستعمال ولا يغني عن التعاقد الصريح أو الضمني أن تتصرف نية من استولى على الشيء في لحظة استيلائه عليه إلى أنه إنما يحوز [illegible] نية حيازته على ذمة مالكه. رؤوف عبيد جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال - ص 371 و 372. وهذا الرأي يخلط بين قيام جريمة خيانة الأمانة والسرقة ولا يمكن قبوله، خصوصاً وأنه لا يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة في القانون المصري وجود العقد في حيازة الجاني على وجه معين، بل إنه يكفي وجوده في حيازة من استحوذ عليه على أي وجه (م 341 ع م).

(2) رؤوف عبيد - نفس المكان.

(3) انظر ما سبق ذكره بشأن جريمة العثور على الأشياء الضائعة أو المفقودة.

(4) [illegible] د. مأمون سلامة - قانون العقوبات القسم الخاص - الجزء الثاني - جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال 82 - 1983 م دار الفكر العربي ص 370 - 372.

طبقاً لهذا الرأى فإن سلوك الاختلاس يبدأ فى اللحظة التى يتوافر فيها للمتهم العلم بأن المال مملوك للغير ويمتنع رغم ذلك عن رده إلى صاحبه بنية تملكه. وهذا الرأى لا يمكن قبوله، لأن جريمة السرقة تختلف عن غيرها من الجرائم الأخرى فى أنه يلزم لقيامها، حقق عنصر الاختلاس أى تدخل الجانى بنشاطه الإيجابى وإنشائه على المال محل الاختلاس حيازة جديدة لم تكن موجودة من قبل دون رضاء الحائز السابق لنفس المال، الأمر الغير متوفر فى هذه الحالة، باعتبار أن المتهم حائز للمال قبل امتناعه عن رده إلى صاحبه بنية امتلاكه.

وتتجه المحكمة العليا الليبية إلى القول بضرورة معاصرة القصد الجنائى بعنصريه العام والخاص لفعل الاختلاس، حيث قضت بأن «العبرة بنية التملك التى يتوافر بها القصد الجنائى فى جريمة السرقة هى النية المعاصرة لفعل الاختلاس، فمتى ثبت أن نية المختلس وقت اختلاسه منقولاً مملوكاً للغير كان بقصد التملك أى الحيازة النهائية، قامت فى حقه جريمة السرقة متوافرة الأركان، والمقصود بالتملك أو الحيازة النهائية الظهور على المسروق بمظهر المالك والتصرف فيه بهذه الصفة»[1].

تعليق نية التملك على شرط:

تتوافر نية التملك لدى الجانى ولو كانت معلقة على شرط، إن تحقق توافرت تلك النية وقامت جريمة السرقة، وإن تخلف هذا الشرط اعتبرت النية كأنها لم تنشأ منذ البداية، ولا يسأل المدعى عليه فى هذه الحالة عن جريمة سرقة[2]. وذلك كأن يستولى المتهم على قميص شخص آخر غيره، إذا تبين له أنه مناسب لحجمه استولى عليه، أما إذا اتضح له أنه لا يناسبه أرجعه إلى صاحبه. وتأخذ بهذا الرأى المحكمة العليا الليبية حيث قضت بأنه «ولا ينفى قيام نية التملك أن ينتوى الفاعل ابتداء التخلى عن المسروق بعد أن يقضى منه غايته، لأن هذه النية المسبقة أو المبيتة لا تتعارض مع نية التملك طالما ثبت أن الفاعل قصد من استيلائه على المنقول إخراج حيازته نهائياً من مالكه أو حائزه الشرعى بغير رضاه وقطع صلته به وعزم على عدم إعادته إليه»[3].

---

(1) المحكمة العليا 1971/2/2 م مجلة المحكمة العليا س 7 عدد 3 ص 205.

(2) انظر محمود نجيب حسنى - ص 108 بند 113.

(3) المحكمة العليا الليبية 1976/2/1 م مجلة المحكمة العليا س 7 عدد 3 ص 205.

إثبات القصد الجنائى:

إن تقدير توافر القصد الجنائى اللازم لقيام جريمة السرقة من عدمه هو من اختصاص محكمة الموضوع ولا تلتزم المحكمة بالتحدث عنه استقلالاً. وفى ذلك تقول المحكمة العليا الليبية «أنه لا يشترط لصحة الحكم بالإدانة فى جريمة السرقة أن يتحدث صراحة واستقلالاً عن القصد الجنائى فيها وإنما يكفى لسلامته فى هذا الشأن أن تكون الواقعة التي أثبتها والأدلة التى عول عليها تفيد تعمد اقتراف الفعل المكون للجريمة عن علم وإدراك[1] » . وقضت بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث عن نية التملك فى جريمة السرقة إذا لم تكن هذه النية محل نزاع ولا يقبل من الطاعن المجادلة فى هذا الأمر لأول مرة أمام محكمة النقض[2]. كما قضت محكمة النقض المصرية بأن قضاء هذه المحكمة قد استقر بأن لا تلتزم محكمة الموضوع بالتحدث عن توفر هذا الركن. ولكن إذا كان المتهم قد نازع فى قيام هذا الركن، فإنه يكون من الواجب على المحكمة أن تتحدث عن قصده الجنائى وتقيم الدليل على توفره، فإذا هى لم تفعل كان حكمها قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه[3].

المبحث الثانى
العقوبة

تعتبر جريمة السرقة البسيطة ـ أى الغير مقترنة بظرف من ظروف التشديد ـ جنحة يعاقب على ارتكابها بالحبس (م 444 ع) وبما أن المشرع لم يحدد الحد الأعلى لهذه العقوبة، فإنها طبقاً للقاعدة العامة الواردة فى قانون العقوبات لا يجوز أن تزيد على ثلاث سنوات (م 22 ع) كما أن هذه العقوبة لا يجوز أن تقل بأى حال من الأحوال عن أربع وعشرين ساعة (م 22 ع). أما إذا وقفت هذه الجريمة عند حد الشروع، فإن الجانى يجب أن يعاقب بالعقوبة المقررة للجنحة الكاملة مع خفض حديها إلى النصف (م 61 ع) وذلك يعنى أن عقوبة الشروع فى هذه الحالة لا يجب أن تزيد على سنة ونصف.

---

(1) المحكمة العليا 1978/6/22 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 3 ص 260.

(2) المحكمة العليا 1982/1/24 م نفس المرجع السابق س 19 عدد 1 ص 174.

(3) نقض مصرى 1950/10/23 م مجموعة أحكام النقض س 2 رقم 74 ص 179.

الفصل الثاني

السرقة المشددة

تمهيد وتقسيم:

شدد المشرع عقوبة جريمة السرقة المنصوص عليها فى المادة 444 من قانون العقوبات، إذا توافرت ظروف معينة نص عليها القانون على سبيل الحصر. إلا أن الأثر المترتب على توافر هذه الظروف ليس واحداً فى جميع الحالات. فقد يترتب على توافر هذه الظروف فى بعض الأحيان مجرد رفع عقوبة الجريمة مع بقائها جنحة كما هى فى الأصل فى حين يترتب على توافر هذه الظروف في أحيان أخرى إخراج الجريمة من دائرة الجنح وإدخالها في دائرة الجنايات.

وقد وردت هذه الظروف فى الفقرة الأولى والثانية من المادة 446 من قانون العقوبات. وإذا تعددت هذه الظروف طبقاً لما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 447 عقوبات، فإن ذلك من شأنه رفع عقوبة السرقة ولكنها تبقى على حالها باعتبارها جنحة. أما إذا تعددت هذه الظروف على النحو الوارد بالفقرة الثانية من نفس هذه المادة - 447 - فإن ذلك من شأنه أن يجعل عن جريمة السرقة جناية. كما اعتبر المشرع السرقة بالاكراه جناية وذلك على النحو الوارد فى المادة 450 عقوبات.

ونتناول فيما يلى تحديد الظروف المشددة المنصوص عليها بالمادة 446 عقوبات، فى مبحث أول ثم نتكلم بعد ذلك عن حكم تعدد هذه الظروف كما تنص عليه المادة 447 عقوبات. فى مبحث ثان ونتكلم فى المبحث الثالث عن السرقة بالإكراه، وذلك على النحو التالى:

المبحـث الأول
الظـروف المشـددة

تمهيـد وتقسيـم:

تنص المادة 446 من قانون العقوبات على قسمين من الظروف المشددة للسرقة. ورد القسم الأول من هذه الظروف فى الفقرة الأولى من هذه المادة بينما ورد القسم الثانى من هذه الظروف فى الفقرة الثانية من نفس هذه المادة.

ويلاحظ أنه طبقاً لهذه المادة - 446 - فإن الظروف المشددة الواردة فيها ترفع عقوبة السرقة مع الإبقاء على وصفها كجنحة.

ونتكلم عن كل قسم من هذه الظروف فى مطلب على حدة، وذلك على النحو التالى:

المطلب الأول - الظروف المشددة الواردة بالفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات:

تنص الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات على أنه «تكون العقوبة الحبس مع الشغل مدة لا تقل عن ستة أشهر وغرامة لا تقل عن عشرة دينارات ولا تزيد على خمسين ديناراً:

1 - إذا حصلت السرقة بطريقة التسلل إلى بناء أو مكان آخر مسكون أو معد للسكن أو أحد ملحقاته أو من أحد المحلات المعدة للعبادة:

ومصدر هذا النص المادة 1/625 من قانون العقوبات الإيطالى والمادة 1/317 من قانون العقوبات المصرى.

وتوفر هذا الظرف بالنسبة للسرقة الحاصلة من بناء أو مكان آخر مسكون أو معد للسكن أو أحد ملحقاته يقتضى الدخول إليها، «بطريقة التسلل» أى خلسة بدون رضاء صاحب البناء، ودون علمه، أما إذا كان الجانى قد دخل إلى أحد هذه الأماكن بمعرفة صاحبها ورضاه فلا يتوفر هذا الظرف، وإن كان ذلك لا يمنع من توافر ظروف مشددة أخرى وذلك على النحو الذى سنبينه فيما بعد. كما يشترط أن يكون دخول الجانى إلى أحد هذه الأماكن قد تم بقصد السرقة. أما إذا كان دخول الجانى إلى أحد هذه الأماكن لغرض آخر غير السرقة ثم خطرت

له فكرة السرقة بعد الدخول فإن الأمر حينئذ يمكن ان يعد حالة تعدد مادى للجرائم وذلك بين جريمة السرقة (مادة 444 عقوبات) وجريمة انتهاك حرمة المساكن (مادة 436 عقوبات)[1].

كما يقتضى تحقق هذا الظرف دخول الجانى بكامل جسمه إلى البناء المسكون أو المعد للسكن أو أحد ملحقاته، ولذا فقد حكم بأن هذا الظرف لا يتوافر إذا كان الجانى قد استخدم يده للسرقة من داخل البيت فى حين بقى كامل جسمه خارجه بالطريق العام[2].

أما إذا حصلت السرقة من أحد المحلات المعدة للعبادة فإنه لا يشترط لتوفر هذا الظرف المشدد أن يكون الدخول إليها قد تم بطريق معين، أو ان الدخول كان أصلاً بقصد السرقة، كما لا يشترط أن يكون الجانى قد دخل بكامل جسمه إلى أحد هذه المحلات، وذلك كما يفهم من صياغة النص الذى اكتفى باشتراط أن تكون السرقة قد حصلت من أحد هذه الأماكن دون أى شرط آخر.

ونحدد صور هذا الظرف الواردة بالنص على النحو التالى:

أ ـ البناء أو المكان المسكون: ويقصد به المكان المخصص فعلاً للسكن ولو كان حجرة في فندق[3] وحجرة فى مستشفى معدة لإقامة عدة أشخاص[4] أو خيمة معدة مؤقتاً للسكنى[5]. فكل ما يتخذه الشخص سكناً لنفسه على وجه التوقيت أو الدوام بحيث يكون حرماً آمناً له لا يباح لغيره دخوله إلا بإذنه يعد مكاناً مخصصاً للسكن يستوى أن تكون له طبيعة خاصة كالمسكن الخاص أو الخيمة أو طبيعة عامة كالمستشفى أو السجن. ولذا فيعد مكاناً مسكوناً كل مكان

---

(1) نقض إيطالى 17 مارس 1969 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I Codici penali, annotati, op. cit., A. 625. Pag. 816.

(2) نقض إيطالى 2 يناير 1960 م نفس المرجع السابق.

(3) نقض إيطالى 11 يونيه 1971 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali, annotati, op. cit., Art. 625, Pag. 815.

(4) نقض إيطالى 6 ماي 1965 م نفس المرجع السابق.

(5) نقض إيطالى 4 يونيه 1957 م نفس المرجع السابق.

يأوى إليه الإنسان ويبيت[1]، أما المكان الذى يجتمع فيه الناس بعض الوقت ثم يغادرونه إلى منازلهم كالمقهى والمكتب والسينما وغيرها فهو لا يعد مكاناً مسكوناً[2].

غير أنه لا يشترط لاعتبار المكان مسكوناً تعدد ساكنيه وإنما يكفى لاعتباره كذلك أن يقيم فيه شخص واحد، كما أنه لا يشترط أن يكون للمكان حتى يعد مسكوناً شكلاً معيناً أو أن يكون مصنوعاً من مادة معينة وإنما يكفى أن يكون المكان «بناء أو مكان آخر مسكون». وبالتالى فيعد مسكناً البيت المبنى بالآجر والبيت المصنوع من الخشب والخيمة المنسوجة من القماش. إلا أنه يجب أن يكون المكان مخصصن لإقامة الفرد واستقراره، أما مجرد اعتياد الشخص على المبيت فى مكان معين ليس له هذه الحرمة، كالنوم على الرصيف أو على حافة الطرقات، لا يجعل من مكان مبيته سكناً يتحقق به هذا الظرف، كما لا تعد كذلك عربة السكك الحديدية ولو كانت عربة نوم إذ النـوم غير السكن[3]

وإذا تمت السرقة من البناء أو المكان المسكون فيستوى عندها أن تتم من غرفة البيت أو السلالم أو المطبخ أو السقف أو السقيفة[4] أو أن تقع السرقة على أشياء يملكها صاحب المسكن أو على أشياء مودعة فيه، كما يستوى أن تكون الإقامة به دائمة أم مؤقتة.

ب ـ المكان المعد للسكن: هو المكان المخصص للسكن وتركه أهله بقصد العودة إليه بعد فترة قصيرة أو طويلة كالمنزل الذي يغادره أهله أثناء سفرهم إلى الخارج أو كالمنزل فى المزرعة الذى لا يقيم فيه صاحبه إلا فى أوقات معينة أو كالمصائف التى لا تسكن إلا فى فترة الصيف إذا سرقت فى غير فترة سكنها، ولكن لا يعد كذلك المنزل الذى تم بناؤه حديثاً ولكن لم يعد

---

(1) جارسون فقرة 82 - 93.

(2) على حسن الخلف ـ بحث فى جريمتى السرقة وخيانة الأمانة ـ طبعة أولى 1967 م، بغداد ص 113.

(3) رؤوف عبيد ـ ص 371.

(4) المحكمة العليا 26.2.1966 م قضاء المحكمة العليا الجنائى جـ 3 ص 255.

للإقامة بعد ولا المسكن الذى هجره أهله عقب حدوث حريق بداخله أو كارثة ذلك أن المشرع يهدف بهذا النص حماية الساكنين وأمنهم وليس حماية مجرد الجدران الصماء[1]. وفى ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بأن والحكمة التى استهدفها المشرع من تشديد العقاب على السرقات التى تحدث من المبانى أو المحلات المعدة للسكنى فى المادة 1/446 عقوبات، هى رعاية حرمة المساكن وحماية أمن السكان، فللمساكن حرمة ينبغى صيانتها والمحافظة عليها، والمجرم الذى يعتدى على هذا الحرم الآمن، إنما يرتكب فى الواقع اعتداءين أولهما اعتداؤه على حرمة المساكن والإخلال بأمن قطانها والثانى هو اعتداؤه على أموالهم بالسرقة فكان من الطبيعى أن يتكافأ العقاب مع هذا الاعتداء المزدوج هذا فضلاً عن أن المجرم الذى يقدم على السرقة من المكان المسكون دون أن يثنيه عن مقصده احتمال اعتراض السكان إياه، هو مجرم أخطر نزعة وأشد مراساً، وأمعن فى الاستهانة بأمن الناس من المجرم الذى يقدم على السرقة من الأماكن غير المأهولة، لذلك فإنه يشترط لتوفر ظرف التشديد أن يكون البناء أو المكان الذى تقع منه السرقة مسكوناً أو مخصصاً للسكن، إذ ليست العلة من التشديد هي حماية الجدران الصماء للبناء وإنما هى المحافظة على حرمة المسكن نظراً لما تنطوى عليه السرقة، في هذه الحالة من إهدار لهذه الحرمة وانتزاع الطمأنينة التى يجب أن يشعر بها الناس فى مساكنهم فشرط التخصيص للسكن هو شرط لازم لتطبيق النص سواء فى البناء أو غيره من الأماكن كالأكواخ والخيام والكهوف والمساكن الخشبية، أو أى مكان آخر يتخذه الناس مقاماً يأوون إليه ويقضون فيه حياتهم المنزلية المعتادة، فإذا لم يتوفر هذا الشرط امتنع تطبيق التشديد، فلا تنطبق الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات على السرقات التى تقع فى المحلات التجارية أو غيرها من المحلات الغير معدة للسكن حتى ولو كانت هذه المحلات متصلة بمساكن الغير عن طريق باب مغلق، وإذن فإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الواقعة المسندة للمتهمين هى أنهما سرقا مقداراً من الشاى وبعض النقود من متجر المجنى عليه

---

(1) من نفس هذا الرأى احمد امين ص 660 القللى ـ الأموال ص 70 - 71 محمود مصطفى ـ القسم الخاص ـ بند 421 ص 396 فى حين لا يشترط البعض أن يشغلها احد من السكان بعد ـ جارو جـ 6 بند 244.

عن طريق التسلل إليه من مطحن مجاور، وكان الحكم، أذان المتهمين ـ قد طبق عليهما ظرف التشديد المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ... عقوبات، فإنه يكون قد انحرف بالتطبيق القانونى عن الوجه الصحيح»[1].

جـ ـ ملحقات المكان المسكون أو المعد للسكن: يرى البعض استناداً إلى صياغة النص «أو معد للسكن أو أحد ملحقاته» أن تشديد عقوبة السرقة استناداً إلى هذا النص يجب أن تقتصر على ملحقات المكان المعد للسكن دون المكان المسكون بالفعل[2]. غير أنه يلاحظ أن ذلك لا يتفق وحكمة تشديد العقوبة التى هى واحدة فى الحالتين، أى سواء بالنسبة لملحقات المكان المسكون أو المعد للسكن، إذ ليس هناك مبرر لقصر هذه الحماية على ملحقات المكان المعد للسكن دون غيره، يضاف إلى ذلك أن تشديد العقوبة إذا تمت السرقة من ملحقات المكان المسكون هو ما يدل عليه روح النص وفحواه. وبالتالى فتشدد عقوبة السرقة إذا وقعت من الأمكنة المتصلة بالمكان المسكون أو المعد للسكن والمخصصة لمنافعه كغرفة الغسيل والجراج والحديقة، واتصال الملحقات بالمكان المسكون أو المعد للسكن يقتضى أن لا تكون منفصلة عنه[3].

د ـ المحلات المعدة للعبادة: ويقصد بها الأماكن المصرح بها لإقامة الشعائر الدينية، كالمساجد والكنائس. وعلة التشديد فى هذه الحالة ترجع لما لهذه الأماكن من حرمة فى نفوس الأفراد جميعاً سواء كانوا يدينون بنفس ديانة المحل الذى وقعت فيه السرقة أو غيرها من الديانات الأخرى، فالمؤمن بديانة معينة يقر الاحترام والوقار لغيرها من الديانات الأخرى. يضاف إلى ذلك أن المجنى عليه داخل هذه الأماكن قد ينشغل بالعبادة التى تلهيه عن رعاية أمواله. ولذلك فلا يشترط أن تكون محلات العبادة خاصة بالمسلمين، وإنما يتوافر هذا الظرف المشدد ولو وقعت السرقة من محلات العبادة المعدة لغير المسلمين إذ كان من خصائص هذه الديانة مزاولة الشعائر الدينية، فى أماكن معينة وهذا هو

---

(1) المحكمة العليا 23 مايو 1956 م قضاء المحكمة العليا الجنائى جـ 1 ص 405.

(2) رؤوف عبيد ص 372.

(3) عبد المهيمن بكر ـ الوسيط فى شرح قانون الجزاء الكويتى ـ القسم الخاص ص 255. وبعد أحمد أمين ـ ص 663.

حال الديانة المسيحية والديانة اليهودية، كما يستوى أن تكون هذه الأماكن عامة أى مفتوحة لعدد غير معين من الأشخاص أو أن يكون الدخول إليها قاصراً على عدد معين منهم كالمسجد الموجود بمدرسة أو مستشفى أو سجن[1] كما لا يشترط أن تقع السرقة من أحد المحلات المعدة للعبادة فى وقت معين بل يتوفر هذا الظرف سواء وقعت السرقة فى الوقت الذى يكون فيه المحل مفتوحاً للعبادة أو مغلقاً عنها فالمشرع لم يشترط غير أن تحصل السرقة من أحد المحلات المعدة للعبادة، أما إذا كانت ممارسة الشعائر قد عطلت فى ذات المكان أو أن المكان قد هجر عندها لا يتوافر هذا الظرف المشدد لانتفاء صفة أن المحل معد للعبادة.

كما يستوى أن يكون السارق ممن يتبعون الدين الذى تقام شعائره فى محل العبادة أو ألا يكون كذلك، وكذلك أن تقع السرقة على متعلقات المحل أو على منقولات أحد المترددين عليه. وبطبيعة الحال فإنه يشترط أن تكون هذه المحلات مخصصة للعبادة بناء على اعتراف النظام القانونى للدولة بالدين الذى تمارس شعائره، أما إذا انتفى تخصيص المكان للعبادة ولم تعد تقام فيه الشعائر الدينية كما هو الحال بالنسبة للمعابد الأثرية التى يسمح بالتردد عليها باعتبارها من الأماكن التاريخية كمعابد لبدة أو صبراتة فلا ينطبق هذا الظرف المشدد.

2ـ إذا حصلت السرقة باستعمال العنف ضد الأشياء أو باستعمال مفاتيح مصطنعة:

يرجع التشديد فى هذه الحالة إلى أن استعمال الجانى العنف ضد الأشياء أو باستعمال مفاتيح مصطنعة هو دليل على خطورته، ذلك أن الجانى الذى يستعمل وسيلة لسرقة مال حفظه صاحبه فى مكان مغلق أو مقفل هو أكثر خطورة من غيره الذى يسرق مالاً لا يحتاط صاحبه فى شأن حفظه ويضع عائق معين يمنع الاستيلاء عليه ولكن يجب لتوفر هذا الظرف أن يكون استعمال العنف ضد الأشياء أو استعمال المفاتيح المصطنعة قد تم بقصد السرقة، ويقتضى ذلك أن يتم استعمال الوسيلة عند بدء السرقة أو أثناء ارتكابها أو فى الأفعال المتممة لها من أجل السيطرة على حيازة الشىء المسروق وذلك كما لو استعملت الوسيلة

---

(1) القللى ـ الأموال ـ ص 73.

من أجل الخروج بالشىء المسروق. أما إذا استعملت الوسيلة بعد ذلك فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر ـ إذ القاعدة ـ أن أى ظرف مشدد إذا لم ينص القانون على خلاف ذلك يجب أن يكون سابقاً أو معاصراً لارتكاب الجريمة. ولذا فإذا استعملت الوسيلة بعد تمام الاستيلاء على حيازة الشىء المسروق، وذلك كما لو سرق الجانى عربة شخص آخر ثم بعد أن ابتعد بها انتزع منها باستعمال العنف الراديو الموجود بداخلها فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر.

كما لا يتوافر هذا الظرف إذا استعمل الجانى الوسيلة من أجل الفرار بنفسه فحسب لانتفاء قصد السرقة. وإذا تم استعمال هذه الوسائل بقصد السرقة فإنه لا أهمية لما إذا كان الجانى لم يعثر على الأشياء التى كان يقصد سرقتها ولكنه سرق أشياء أخرى بدلاً عنها موجودة فى نفس المكان مثال ذلك من يستعمل العنف ضد صندوق معين بقصد الاستيلاء على أشياء ثمينة بداخله، غير أنه لم يجد ما كان يهدف إلى سرقته فسرق شيئاً آخر موجوداً فى نفس المكان...

ويتضمن هذا الظرف صورتين:

أ ـ استعمال العنف ضد الأشياء: يقتضى هذا الظرف استعمال العنف ضد الأشياء أما إذا استعمل العنف ضد الأشخاص فإن ذلك من شأنه أن يجعل الفعل جناية وتقوم به جريمة السرقة بالإكراه (مادة 450 عقوبات). والعنف ضد الأشياء هو انتزاع الشىء عنوة إذا ترتب على ذلك هلاكه أو تلفه أو تحويله أو تغيير وجه استعماله (مادة 3/16 عقوبات) مثال ذلك تحطيم الأبواب والنوافذ والأقفال وإتلاف السياج المحيط بالمكان، ولا يشترط أن ينجم عن هذا العنف عدم إمكانية استعمال الشىء فى الوظيفة التى أعد لها كما لو استعمل العنف ضد السياج الذى أمكن إصلاحه فيما بعد بعملية يدوية أو قطع الأسلاك الكهربائية ولو أعيد ربطها. ولكن لا يكفى لتوفر هذا الظرف مجرد استعمال الجانى القوة الجسمية ضد الشىء للوصول إلى الشىءالمسروق إذا لم يترتب على ذلك هلاكه أو تلفه أو تحويله أو تغيير وجه استعماله، وذلك كمن يستعمل القوة الجسمية لفتح باب أو نافذة دون أن يترتب على ذلك حدوث أحد الآثار المشار إليها. كذلك فإن الشىء إذا كان من النوع الذى يركب ويفك بواسطة آلات معدة لهذا الغرض فإن فكه بهذه الآلات لا يعد انتزاعاً له عنوة إلا إذا ترتب عليه

هلاكه أو تلفه أو تحويله أو تغيير وجه استعماله فإذا لم يترتب على فكه شيء من ذلك فلا يعتبر أنه انتزع عنوة[1].

ويتوافر هذا الظرف سواء استعمل العنف من خارج المكان المسروق وذلك كما لو استعمل العنف ضد الباب الخارجى أو النافذة وكذلك إذا استعمل من الداخل، أى على أشياء داخل المكان المسروق كما لو استعمل العنف ضد الخزائن أو الدواليب ما دام ذلك قد تم بقصد السرقة وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه «متى كانت الفقرة الثانية من المادة 446 عقوبات بشأن التشديد الخاص باستعمال العنف ضد الأشياء أو باستعمال مفاتيح مصطنعة فإن الفقرة المذكورة بهذه الصياغة جاءت مطلقة وليس فيها ما يفيد أن العنف ينبغى أن يقع على ما يعد مدخلاً للمبنى ومن ثم فإن هذا الظرف يتحقق كلما استعمل الجانى العنف ضد الأشياء بقصد السرقة»[2]وقضت بأنه ينبغي للقول بتوفر ظرف التشديد فى السرقة والخاص باستعمال العنف ضد الأشياء أن يقع عنف على الشيء بغرض السرقة سواء وقع العنف على الشيء المسروق نفسه أو على شيء آخر توصلاً إلى السرقة[3].

غير أن العنف إذا وقع على الشيء المسروق نفسه يجب أن لا يكون وسيلة ضرورية لتحويل الشيء من عقار إلى منقول مثال ذلك سرقة الأخشاب بقطعها من الأشجار فالسرقة فى هذه الحالة تعد سرقة بسيطة وليست سرقة مشددة باستعمال العنف باعتبار أن فعل الجانى فى هذه الحالة هو ضروري لإضفاء طابع المنقول على الشيء المسروق[4] كما أن هذا الفعل لا يمس بأى عائق من صنع المجنى عليه[5] والاعتداء على الحيوانات والطيور الأليفة بقتلها أو إيذائها بقصد الاستيلاء عليها يتوافر به هذا الظرف المشدد، لأن استعمال العنف فى هذه الحالات ليس ضرورياً ولذا فهو يعد عنفا بقصد السرقة وهو ما قضت به

---

(1) المحكمة العليا 1972/5/23 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 3 ص 187.

(2) المحكمة العليا 1975/2/24 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 3 ص 204.

(3) المحكمة العليا 1978/5/23 م مجلة المحكمة العليا س 14 عدد 3 ص 187.

(4) Ferrando Montovani, Furto (Dir. Pen. Comme) In Novissimo Digesto italiano Vol. VII, Pag. 713.

(5) V. Manzini, op. cit., Pag. 217.

محكمة النقض الإيطالية[1].

ب ـ **استعمال مفاتيح مصطنعة**: المفتاح المصطنع هو كل أداة يستعين بها الجاني لفتح الأقفال دون أن يترتب عليها تلفها[2]. ولا يشترط أن تكون هذه الأداة من نوع معين، ولذا فيعد مفتاحاً مصطنعاً المفتاح المقلد والسكين والمسمار وكذلك أية أداة أخرى ينجم عنها فتح الأقفال دون تلفها. أما إذا نجم عن استعمال الأداة إتلاف القفل. فإن ذلك من شأنه أن يجعل الفعل عنفاً ضد الشيء وهو ما يحقق الصورة الأولى من هذا الظرف الخاصة باستعمال العنف ضد الأشياء وإذا استعمل المفتاح المصطنع بقصد السرقة فإنه يستوى استعمال هذه الأداة لفتح الأقفال الخارجية كفتح القفل المثبت في باب المنزل أو باب السيارة أو أن هذه الأداة قد استعملت لفتح الأقفال الداخلية كفتح الأقفال المثبتة بالأدراج أو الخزائن.

ويعد مفتاحاً مصطنعاً المفتاح الاحتياطي إذا استعمل بقصد السرقة مثال ذلك المفتاح الاحتياطي الذي يستعمله صاحب الفندق لفتح غرفة أحد النزلاء أو لفتح أدراج هذه الغرفة. كما يعد كذلك المفتاح الحقيقي إذا استعمل بغير رضاء حائزه كما لو سرق منه أو ضاع[3] ويرجع ذلك إلى أن صياغة النص الخاص بهذا الظرف المشدد قد جاءت مطلقة دون قيد الأمر الذي يجعل هذا الظرف متوفراً كلما استعملت أداة لفتح الأقفال دون رضاء حائزها. ولذا فإن هذا الظرف المشدد يعد متوافراً ولو كان الجاني قد فتح القفل الذي يتحكم في فتحه بأرقام أو حروف معينة، سواء اطلع الجاني على الأرقام أو الحروف التي تستعمل في الفتح أم حصل عليها بطريق غير مشروع. ذلك أن هذا الفعل في حقيقته لا

---

(1) نقض إيطالي 24/6/1964، مشار إلى هذا الحكم في:
.I codici penali annotati. op. cit. Art. 625. Pag. 516

(2) يعتبر هذا الظرف متوفراً إذا كان ذلك ثابتاً، حكم على سند الشاهد المتوقع على أقواله في دفاع الفاعل ومن معه من أن المتهم الأول فتح السيارتين بواسطة سكين يتحقق به ظرف التشديد الخاص باستعمال مفتاح مصطنع. المحكمة العليا 15/3/1982، مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 2 ص 164.

(3) يرى جانب من الفقه عكس هذا الرأي، انظر على سبيل المثال: رؤوف عبيد ص 372، أحمد فتحي سرور بند 466، جارسون 237، موللد 361، 386.

يختلف عن فعل الحصول عن المفتاح الحقيقى بطريق غير مشروع[1].

3 ـ إذا حصلت السرقة ليلاً:

شدد المشرع عقوبة السرقة التى تقع ليلاً نظراً لأن الليل يسهل على الجانى ارتكاب السرقة كما يصعب على المجنى عليه فيه رد الاعتداء. ولم يضع التشريع الليبى أسوة بأغلب التشريعات التى نصت على اعتبار الليل ظرفاً مشدداً للسرقة تعريفاً لليل الأمر الذى جعل تحديده فيه محل خلاف ويذهب رأى فى الفقه إلى أن تحديد وقت الليل يكون استناداً إلى علة التشديد، الفترة التى يسود فيها الظلام فعلاً، ولذا فإن تحديده يكون من اختصاص محكمة الموضوع، وقد يسود الظلام فعلاً بعد غروب الشمس مباشرة وقد يحصل بعد هذه الفترة بقليل[2] وقد أخذت بهذا الرأى بعض الأحكام المصرية القديمة، حيث حكم بأن ارتكاب الجريمة فى العشر دقائق التالية للغروب لا يعتبر حاصلاً ليلاً، لأن الليل لا يقبل بمجرد مضى هذه البرهة اليسيرة بعد الغروب[3]، وحكم بأن السرقة التى تقع قبل طلوع الشمس تعتبر واقعة نهاراً[4]. غير أن هذا الرأى رغم وجاهته لم يعد الرأى السائد فى الفقه لأنه يجعل هذا الظرف متوافراً فى وقت ولا يجعله متوافراً فى نفس الوقت من ليلة أخرى، فإذا كان مما لا شك فيه توافر هذا الظرف فى ليالى الشتاء الحالكة بالسواد فإن توفره يكون محل شك فى ليالى الصيف المقمرة ولذا فإن الرأى الراجح فى الفقه هو تحديد الليل بمعناه الفلكى[5] وهو الفترة التى تقع بين غروب الشمس وشروقها وبالتالى فأن تحديد هذه الفترة يعد مسألة قانونية لا مسألة واقعية تخضع لتقدير محكمة الموضوع وهذا الرأى هو ما استقرت على الأخذ به الأحكام الأخيرة لمحكمة النقض المصرية[6] وكذلك أحكام المحكمة العليا الليبية[7] حيث قضت هذه الأخيرة بأن

---

(1) عكس هذا الرأى عبد الفتاح الصيفى ص 23 3 - 324.
(2) انظر جارسون مادة 381 - 386 فقرة 42، محمود حسن فقرة 129، عبد الفتاح الصيفى 288.
(3) استئناف مصرى 1904/11/30 م المجموعة الرسمية سنة 6، رقم 89.
(4) دشنا الجزئية بمصر 1904/7/27 م المجموعة الرسمية سنة 7، رقم 31.
(5) من هذا الرأى جارو جـ 6، فقرة 2437.
(6) نقض مصرى 1947/11/4 م القواعد القانونية، جـ 7 رقم 407 ص 391.
(7) انظر المحكمة العليا 20 مارس 1973 م مجلة المحكمة العليا سنة 9، عدد 4، ص 162 وايضاً =

وعلة اعتبار الليل ظرفاً مشدداً فى السرقة أنه يسهل على الجانى ارتكاب السرقة وفى نفس الوقت فإن المجنى عليه يجد صعوبة فى رد الاعتداء أثناء الليل، وهذه العلة لا تنتفى لمجرد وجود الإضاءة أو حركة دائبة لأنه حتى مع وجودهما لا يحولان دون استغلال الجانى لظرف الليل للوصول إلى غايته أو النجاة بما تحصل عليه من الجريمة ومما يؤكد انصراف إرادة المشرع إلى جعل الليل ظرفاً مشدداً فى جميع الأحوال هو ما كان ينص عليه قانون العقوبات الصادر فى نوفمبر 1953 م فى الفقرة الثامنة من المادة 446 والمتضمنة لظروف التشديد فى السرقة الناتجة عن استغلال الجانى لظروف خاصة تتعلق بالزمان أو المكان أو الشخص والتى يجرى نصها (إذا استغل السارق ظروفاً خاصة تتعلق بالزمان أو المكان أو الشخص تعوق رد الاعتداء رداً عاماً أو خاصاً) ومقتضى هذه الفقرة أنه ينبغى لتحقق الظرف الخاص بالزمان والذى يعتبر الليل أحد حالاته أن يكون من شأنه إعاقة رد الاعتداء رداً عاماً أو خاصاً، مما يمكن معه القول تطبيقاً للفقرة السالفة الذكر أن الظرف لا يعتبر متحققاً إلا إذا ثبت استغلال الجانى له وأنه حال دون منع السرقة وقد عدل المشرع عن هذا الاتجاه فى التعديل الذى أجراه على قانون العقوبات 1956 م بحيث جاء النص على ظرف التشديد المتعلق بالليل مطلقاً من كل قيد ولم يعلق تحققه على أن يكون من شأنه إعاقة رد الاعتداء ومن ثم فإنه متى وقعت السرقة فى الفترة المعتبرة ليلاً قانوناً قام ظرف التشديد. وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الليل المعتبر ظرفاً مشدداً فى جريمة السرقة يبدأ من غروب الشمس إلى طلوعها، وهذا هو المعنى المتعارف عليه عند الناس ويجب حمل نص القانون على هذا المعنى ولو أراد الشارع معنى آخر غير المتعارف عليه لأفصح عن غرضه صراحة أو بواسطة قرينة تعين المعنى المقصود»[1]. ويكفى لاعتبار جريمة السرقة قد وقعت ليلاً أن يقع جزء من الأفعال المكونة لها فى الفترة التى تقع بين غروب الشمس وطلوعها ولو كان الجزء الآخر من هذه الأعمال قد وقع نهاراً[2]. وإذا كان تعريف الليل هو مسألة قانونية فإن

= 15/5/73 م نفس المرجع السابق س 9، عدد 4، ص 258. وأيضاً المحكمة العليا 13/5/80 م، س 17، عدد 2، ص 185.

(1) المحكمة العليا 4/2/75 م مجلة المحكمة العليا س 11، عدد 3، ص 204

(2) فى هذا المعنى محمود نجيب حسنى بند 129، عبد المهيمن بكر، الجزء الكويتى ص 259

تحديد وقت ارتكاب الجريمة يظل عنصراً موضوعياً يخضع لتقدير محكمة الموضوع وتطبيقاً لذلك فقد حكم «بأن قول الطاعن أن السرقة حصلت أثناء النهار استناداً إلى أقوال المجنى عليه المتضمنة أنه تفقد سيارته حوالى التاسعة صباحاً فلم يجدها لا يصلح لاعتبار السرقة وقعت أثناء النهار، ذلك أن المجنى عليه لم يقرر أنه تفقد سيارته عند شروق الشمس فوجدها بمكانها وأن مجرد عدم وجودها عند الساعة التاسعة صباحاً لا يدل فى حد ذاته على أن السرقة وقعت بعد شروق الشمس وبذلك فإن ما يثيره الطاعن بشأن عدم توافر ظرف الليل ليس إلا جدلاً موضوعياً بشأن العناصر التى كونت منها المحكمة عقيدتها فى توفر ظرف الليل مما لا يجوز طرحه أمام هذه المحكمة»[1].

ـ إذا حصلت السرقة فى طريق عام خارج المدن والقرى:

تتميز ليبيا بمساحتها الشاسعة المترامية الأطراف وطرقها البرية والبحرية الطويلة التى تربط بين أجزائها البعيدة، وقد يلجأ اللصوص إلى السرقة فى الأماكن البعيدة الرابطة بين المدن والقرى حيث يصعب على المعتدى عليه الاستعانة من أعمالهم والنجاة من أفعالهم، وهذه الأعمال إذا ما انتشرت فإنها تثير نفوس الأفراد وتؤثر فى وسائل اتصالهم وتمنعهم من الانتقال، ولذا فقد شدد المشرع عقوبة السرقة إذا حصلت فى طريق عام خارج المدن والقرى. ولتوافر هذا الظرف فإنه يجب أن تقع السرقة فى طريق عام، ويقصد بالطريق العام جميع السبل الصالحة للمرور التى لا يقتصر المرور فيها على أشخاص معينين، ولذا فيعد من الطرق العامة الطرق المعدة لمرور العربات، وكذلك الطرق الزراعية وطرق القوافل والأفراد فى الصحراء. وإذا كان الطريق عاماً فإنه لا أهمية لاتساع الطريق أو ضيقة أو كونه مرصوفاً أو غير مرصوف أو أنه غير واضح المعالم بل إنه يعد طريقاً عاماً الطرق الصحراوية التى تغطيها كثبان الرمال فى الصحراء كما أنه يستوى أن يكون الطريق مملوكاً ملكية عامة أو خاصة ما دام المرور فيه ممكناً للجميع، كما أنه لا أهمية لكون المرور فى هذا الطريق مقيداً أو غير مقيد، كما لو كان لا يسمح بالمرور فيه لنوع معين من العربات ويسمح فيه بالمرور لنوع آخر نظراً لظروف الحمولة أو لضيق الطريق وما توجبه هذه

---

(1) المحكمة العليا 1980/5/13 م مجلة المحكمة العليا س 17 عدد (2) ص 185.

الخصوصية من حرص وحذر على أرواح الناس وأموالهم. وبما أن لفظ الطريق قد ورد عاماً فى النص دون تخصيص فيجب أن يحمل على أن المقصود به الطرق البرية والبحرية، فالطريق فى اللغة ينصرف مدلوله إلى الطريق البرى والبحرى معاً[1] ولذا فإن هذه الظرف المشدد يتحقق إذا وقعت السرقة على أحد السفن الناقلة للبضائع أو الركاب.

غير أنه يجب أن يكون الطريق العام الذى حصلت فيه السرقة خارج المدن والقرى، كتلك الموصلة بين مدينة وأخرى أو بين قرية وأخرى، أما إذا وقعت السرقة فى طريق عام داخل المدن والقرى فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر ولو حصلت السرقة فى طريق خالية من المارة، مما يصعب معه الأستغاثة.

غير أنه يلاحظ أن بعض التشريعات الحديثة قد عدلت عن تطلب هذا الشرط الأخير وأصبحت تكتفى لتوفر هذا الظرف المشدد مجرد حصول السرقة فى طريق عام سواء كان هذا الطريق خارج المدن أو القرى أو بداخلها، لأن الناس هم بحاجة إلى تأمين انتقالهم ورعاية أموالهم فى داخل المدن والقرى كما هم فى حاجة إلى هذا الضمان خارجها[2]. ويجب أن تكون الأموال محل الاعتداء فى طريق الانتقال بالطريق العام، أما إذا كانت الأموال محل السرقة ملقاة أو مودعة بجانب الطريق أو فيه وذلك كالأشجار القائمة على جانبى الطريق أو الحيوانات التى تتسرب إليه فإن الظرف المشدد لا يتوافر وذلك لانتقاء علة التشديد[3]، وإذا كانت الأموال منقولة بالطريق العام فإن هذا الظرف المشدد يتوافر يستوى فى ذلك أن صاحبها ينقلها فى يده، أو فى جيبه أو أنه يستعمل عربة أو دراجة أو أية وسيلة أخرى فى نقلها، لأن المشرع لم يحدد وسيلة معينة يجب أن يتم بها نقل الأموال. وإذا وقعت السرقة والأموال فى سبيل نقلها بالطريق العام فإنه يستوى لتوفر هذا الظرف أن تقع السرقة ووسيلة النقل واقفة أو

---

(1) الصيفى ص 307، رؤوف عبيد ص 403.

(2) هذا ما فعله المشرع المصرى بإضافته المادة 316 مكرر عقوبات سنة 1970 م. وقد أضيفت هذه المادة إلى قانون العقوبات المصرى بموجب القانون رقم 59 لسنة 1970 م الجريدة الرسمية عدد 5 رقم 23 فى 1970/6/4 م.

(3) رؤوف عبيد ص 404.

متحركة، أو أن السرقة تقع على ناقل الأموال نفسه أو على ما يرافقه من متاع[1]. وسواء كان الجانى مرافقاً للمجنى عليه منذ البداية أم ظهر عليه فجأة فى عرض الطريق[2] ولكن لا يطبق هذا الظرف المشدد إذا وقعت السرقة من أحد المحترفين بنقل الأشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الجمل أو أى وسيلة نقل أخرى أو من أى شخص مكلف بنقل الأشياء أو أحد أتباعهم إذا كانت الأشياء سلمت إليهم بصفتهم السابقة ولكن عقوبة السرقة تشدد فى هذا الحال طبقاً للبند (2) من الفقرة الثانية من المادة 444 عقوبات. وذلك باعتبار أن النص الأخير هو النص الخاص فى هذه الحالة (م 12 ع). وتقدير ما إذا كانت السرقة قد وقعت فى طريق عام خارج المدن والقرى من عدمه هو أمر يرجع لتقدير محكمة الموضوع، وإذا كان ليس يلازم على الحكم أن يتحدث استقلالاً عن توافر هذا الظرف المشدد إلا أنه يجب أن يتضمن ما يفيد توفره[3].

5- إذا ارتكبت السرقة بإساءة علاقة مساكنة أوضيافة :

وعله تشديد العقوبة فى هذه الحالة ترجع إلى أن وجود الجانى مع المجنى عليه في محل واحد يسهل له الاستيلاء على أمواله، ثم إن سلوك الجانى فى هذه الحالة يدل على خطورته وسوء أخلاقه إذ يتجرأ على سرقة من يوجد معه تحت سقف واحد.

وتكون لدينا علاقة مساكنه فى كل حالة يوجد فيها شخصان أو أكثر يعيشان معاً فى نفس المكان لفترة من الوقت طويلة أو قصيرة، ويستوى فى هذه الحالة أن الأشخاص يسكنون معاً نتيجة لرغبة منهم أو نتيجة لظروف معينة أجبرتهم على ذلك، كما هو الحال فى حالة التواجد فى غرفة واحدة فى مستشفى، كما لا يشترط فى هذه الحالة أن توجد علاقة ثقة بين الجانى والمجنى عليه أو أن تكون قد نشأت بينهما علاقة من أية طبيعة كانت. ذلك أن علة التشديد طبقاً لهذا الظرف المشدد هى إساءة علاقة المساكنة وليس إساءة علاقات شخصية

---

(1) نفس المرجع السابق ص 303.

(2) جارسون فقرة 55. انظر أيضاً نقض مصرى 1964/10/5 م مجموعة أحكام النقض س 15 رقم 108 ص 550.

(3) المحكمة العليا 1980/6/30 م مجلة المحكمة العليا س 17 ع 3 ص 172.

ناتجة عن السكن معاً[1].

وقد اعتبر المشرع إساءة علاقة الضيافة ظرفاً مشدداً للسرقة لاستبعاد أي شك يثور حول توفر الظرف المشدد في حالات المساكنة قصيرة المدة، التي يوجد فيها عنصر الثقة في جانب من يساكن وكذلك في جانب من يستضيف.

ويتوافر الظرف المشدد في هذه الحالة إذا استقبل شخص شخصاً آخر غيره مؤقتاً أو وقتياً في منزله الذي يسكن فيه وكذلك إذا استقبله في مكتبه أو معمله أو عربته أو قاربه... الخ.

وتختلف علاقة الضيافة عن علاقة المساكنة بأن حالة الضيافة تفترض رضاء المضيف أما بالنسبة للمساكنة فإنه في معظم الحالات يفترض وجود ظروف معينة تقتضي المساكنة لمدة طويلة أو قصيرة في نفس المكان مع شخص أو أشخاص آخرين، مثال ذلك الإقامة في غرفة في فندق أو غرفة في سفينة مع شخص أو أشخاص آخرين وفي هذه الحالة لا توجد علاقة ضيافة من جانب مقيم أو راكب نحو المقيم أو الراكب الآخر ولكن توجد علاقة مساكنة[2].

ويتوافر الظرف المشدد استناداً إلى إساءة علاقة مساكنة أو ضيافة سواء وقعت السرقة ليلاً أم نهاراً، كما أنه لا أهمية لسبب علاقة المساكنة أو الدافع إلى الضيافة، هل هو القرابة أم الصداقة أم غيره.

ويتوافر هذا الظرف المشدد استناداً إلى إساءة علاقة المساكنة سواء وقعت السرقة من الساكن أو صاحب محل السكن. كما تعد السرقة قد ارتكبت بإساءة لعلاقة ضيافة أن تقع من المضيف ضد ضيفه أو من الضيف ضد مضيفه لأنه في كلا الحالتين تكون السرقة قد ارتكبت بإساءة لعلاقة الضيافة[3].

---

(1) نقض إيطالي 24/5/1974، مشار إلى هذا الحكم في

I codice penale annotato, op. cit. Art. 61 Pag. 152

(2) نقض إيطالي 1953/3/20 و 1935/11/26، نقض المرجع السابق ص 153

(3) من هذا الرأي يسر أنور علي [illegible] ص 390

المطلب الثانى - السرقة المشددة المقررة فى الفقرة الثانية من المادة 446 عقوبات:

تنص الفقرة الثانية من المادة 446 عقوبات على أنه وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على أربع سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار:

1 - إذا ارتكب الجريمة خادم ضد مخدومه أو مستخدم أو عامل أو صانع فى مخزن من استخدمه أو مستودعه أو حانوته أو فى المحل الذى يعمل فيه عادة:

إن تشديد عقوبة السرقة فى هذه الحالة يرجع إلى الثقة المفترضة فى هؤلاء وائتمانهم على ما بين أيديهم ومحال عملهم، ثم إن الظروف التى يوجد فيها كل واحد منهم تمنع من اتخاذ الاحتياطات منهم، لأن صلة العمل تيسر لهم الوصول إلى المسروقات بكل سهولة ويسر الأمر الذى يقتضى تغليظ العقوبة فى حق كل منهم، إذا أخل بالثقة المفروضة فيه أو لم يراع حرمة الجهة التى يعمل بها، وذلك حفاظاً على ممتلكات الناس وحرمات أماكن العمل[1]. والأشخاص الذين يغلظ بشأنهم العقاب طبقاً لهذا الظرف طائفتان هما طائفة الخدم إذا ارتكبوا جريمة السرقة ضد مخدوميهم أياً كان محل السرقة أما الطائفة الثانية فهم المستخدم والعامل والصانع إذا ارتكبوا جريمة السرقة فى الجهة التى يعملون فيها سواء كانت المسروقات لرب العمل أم لغيره[2]. وهذا بصريح النص «فى مخزن من استخدمه أو مستودعه أو حانوته أو فى المحل الذى يعمل فيه عادة».

ولتوفر ظرف التشديد فى السرقة الناشىء عن ارتكابها فى المحل الذى يعمل فيه الجانى عادة يلزم أن تكون هناك رابطة عمل تربط الجانى بالمحل الذى يعمل فيه عادة وأن تقع السرقة داخل هذا المحل حتى تتحقق علة التشديد، وتعتبر رابطة العمل متوفرة كلما كان هناك عقد عمل يربط الجانى بصاحب العمل الذى يعمل لحسابه فى مكان عمله المعتاد يستوى فى ذلك أن يكون العقد قد تم معه مباشرة أو مع غيره ممن استخدمه فى محل صاحب العمل

---

(1) المحكمة العليا 1974/5/21 م مجلة المحكمة العليا س 11 عدد 1 ص 144.

(2) نفس الحكم السابق.

بمقتضى عقد عمل بينهما. والمحل الذى يعمل فيه الشخص عادة هو المكان التابع لصاحب العمل الذى يزاول فيه العامل عمله المعتاد وفق طبيعة عمله، بحيث إذا وقعت السرقة خارج هذا المكان وفى محل يكون تواجد الجانى فيه لا تقتضيه طبيعة عمله فإن السرقة عندئذ لا تعتبر أنها وقعت فى المحل الذى يعمل فيه. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «متى كان الحكم وإن كان قد قرر أن الطاعن يعمل مراقب عمال بمعسكر الفاتح وأن السرقة وقعت داخل المعسكر إلا أنه لم يبين محل عمله داخل المعسكر المذكور وهو يشمل كامل المعسكر أم بخصوص جزء معين منه حتى يمكن تحديد محل عمل الطاعن المعتاد، والظاهر من الحكم أنه اعتبر مجرد كون الطاعن يعمل بالمعسكر فإنه أى المعسكر يكون بكامله محل عمله المعتاد وهو غير صحيح قانوناً ما لم يكن واقع الحال كذلك ذلك أن المحل الذى يعمل فيه الطعن عادة ينبغى أن يتحدد بالمكان المخصص له ليعمل فيه بحيث إذا ثبت أنه يعمل فى مكان معين بالمعسكر فإن بقية أقسام المعسكر وأجزائه الخارجية عن هذا المكان والذى يكون وجود الطاعن فيها لا تقتضيه طبيعة عمله لا تعتبر محلاً لعمل الطاعن المعتاد وإذ خلا الحكم من بيان ذلك يكون قاصراً بما يوجب نقضه[1]». وإذا ارتكب السرقة العامل أو الصانع فى مخزن من استخدمه أو مستودعه أو فى المحل الذى يعمل فيه عادة فإن السرقة يجب أن تقع على أموال صاحب العمل أما إذا وقعت السرقة على أموال شخص آخر غيره كأن يسرق العامل زميلا له فى العمل فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر وذلك لانتفاء حكمة التشديد ذلك أن الأشياء التى وقعت عليها السرقة فى هذه الحالة لا تقضى طبيعة العمل وجودها بين يدى العامل أو الصانع ولكنها وجدت بين يديه عرضاً[2].

ويتوافر هذا الظرف المشدد ولو كان مرتكب السرقة مستخدما أو عاملاً أو صانعاً تبعاً للدولة أو أحد المؤسسات العامة، ذلك أن علة التشديد واحدة سواء وقعت السرقة من مستخدم أو عامل لمصلحة أحد الأفراد أو لمصلحة الدولة أو

---

(1) المحكمة العليا 1977/6/28 م مجلة المحكمة العليا س 14 عدد 2 ص 245.

(2) يرى جانباً من الفقه أن هذا الظرف المشدد يتوافر ولو وقعت السرقة على مال زميل للصائغ - انظر رؤوف عبيد ص 384. ومحمود مصطفى بند 417. وأحمد فتحى سرور بند 473.

أحد الجهات العامة[1] وهذا الرأى الأخير يبدو أن المحكمة العليا الليبية تأخذ به[2].

أما إذا كان الأمر متعلقاً بموظف عام فإن الأحكام الخاصة بجرائم الاختلاس التى تقع من الموظفين العموميين الواردة فى قانون العقوبات وكذلك قانون الجرائم الاقتصادية[3] تكون هى الواجبة التطبيق. (مادة 12 عقوبات).

ولذا فإنه يتعين مراعاة ما نص عليه هذا القانون الأخير من أنه يعد موظفاً عاماً «كل عضو أو موظف أو منتج أو عامل دائماً أو مؤقتاً بمقابل أو دون مقابل فى المنشآت التى طبقت بشأنها مقولة شركاء لا أجراء» (المادة 2 من قانون الجرائم الاقتصادية رقم 2 لسنة 1979 م).

2 ـ إذا ارتكبت الجريمة من أحد المحترفين بنقل الأشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو أى وسيلة نقل أخرى أو من أى شخص آخر مكلف بنقل الأشياء أو أحد أتباعهم إذا كانت الأشياء المذكورة قد سلمت إليهم بصفتهم السابقة:

مصدر هذا النص المادة 8/317 من قانون العقوبات المصرى.

وهذه الحالة لا تعد طبقاً للقواعد العامة فى جرائم الأموال سرقة بل خيانة أمانة، ذلك أن الحائز للأموال قد سلمها برضاه لما قام بالاستيلاء عليها بنية تملكها. والقاعدة بالنسبة للسرقة أن التسليم برضاء حائز الشىء ينفى الاختلاس. ولكن أمام صراحة النص فإنه يتعين اعتبار الاختلاس الذى يقع من هؤلاء المحترفين أو أحد أتباعهم سرقة ولكن فى حدود النص المقرر لهذا الاستثناء فقط[4] (م 12 ع) واعتبار هذه الحالة طبقاً للقواعد العامة من حالات

---

(1) الرأى السائد فى مصر هو أن هذا الظرف لا ينطبق على مستخدمى الحكومة أو المصالح الأميرية ـ انظر أحمد أمين ـ ص 677 ـ جندى عبد الملك الموسوعة الجنائية ـ جـ 4 فقرة 284 ص 284 ومحمود مصطفى ـ القسم الخاص ـ فقرة 417 ص 454 ـ عوض محمد فقرة 235 ص 337.

(2) المحكمة العليا 1977/6/28 م مجلة المحكمة العليا س 14 عدد 2 ص 245.

(3) القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية.

(4) نقض مصرى 1931/12/21 م مجموعة أحكام النقض جـ 8 ص 769، وأيضاً نقض مصرى 1946/3/25 م نفس المرجع السابق ص 769. انظر نقض مصرى 1957/3/12 م نفس المرجع السابق جـ 8 ص 252.

خيانة الأمانة ليس محل شك ودليل ذلك أن أحكام القضاء فى ظل القوانين التى لا تشتمل على نص مماثل للنص الليبى - مادة 2/446 بند 2 عقوبات - تحمّل الناقل بالنسبة للأشياء التى سلمت إليه لنقلها مسؤولاً عن جريمة خيانة أمانة لا سرقة إذا قام بالاستيلاء عليها للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره[1] واعتبار الواقعة جريمة سرقة لا جريمة خيانة أمانة له أهميته ذلك أن عقوبة السرقة المشددة طبقاً لنص المادة 2/446 عقوبات أشد من عقوبة جريمة خيانة الأمانة فى صورتها البسيطة التى يجب تطبيقها لولا عدم وجود النص المشار إليه، كما أن تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لجريمة السرقة المشددة لا يتوقف على شكوى الظرف المتضرر كما هو الحال بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فى صورتها البسيطة.

وتشديد العقوبة فى هذه الحالة يتفق وخطة المشرع العامة فى تأمين سلامة النقل[2]، فهو كما شدد عقوبة السرقة إذا حصلت فى طريق عام خارج المدن والقرى - على النحو السابق الإشارة إليه - شدد عقوبة الاختلاس الذى يقع من أحد المحترفين بنقل الأشياء أو أحد أتباعهم على الأشياء التى تسلم إليهم لنقلها.

غير أنه لا يشترط فى هذه الحالة الأخيرة أن يتم الاختلاس الذى يقع من هؤلاء فى مكان معين، بل إنه يستوى أن يقع فى الطرق العامة خارج المدن والقرى أو فى داخل المدن والقرى أو فى المخازن التابعة للناقل، فالمهم وقوع الاختلاس والأشياء ما زالت فى عهدة الجانى. أما إذا وقعت السرقة بعد تسليم الأشياء إلى المجني عليه أو قبل استلامها منه فلا ينطبق هذا الظرف المشدد.

وإذا كانت الأشياء قد سلمت إلى محترف النقل أو أحد أتباعه لنقلها، فإنه

---

(1) من أحكام القضاء الإيطالى - حيث لا يوجد فى قانون العقوبات الإيطالى نص مقابل للنص الليبى - انظر نقض إيطالى 1965/2/8 و1976/11/17م مشار إليهما فى: I codici penali, annotati, op. cit., Art. 646, Pag. 883.

(2) يرى البعض أن حكمة التشديد هى أن تسليم المنقولات إلى السارق ينقلها يسهل له الاستيلاء عليها. انظر - مأمون سلامة [illegible] ص 393، رؤوف عبيد ص 384. ولكن فى واقع الأمر أن هذه هى طبيعة كل جرائم خيانة الأمانة، حيث يسمح فيها لمستلم الأشياء بالابتعاد بها عن حائزها السابق.

يستوى أن تكون هذه الأشياء مودعة فى إحراز مغلقة[1] أو أنها غير مودعة فى حرز ما كما لو وقعت السرقة على رؤوس من البقر[2] أو الإبل.

وعموماً فإنه يشترط لتطبيق الظرف محل التشديد ما يلي:

أ ـ أن يكون الجانى محترفاً للنقل أو مكلفاً به: ويستلزم ذلك أن يكون النقل بأجر أما إذا كان النقل بدون أجر فلا يسرى هذا الظرف المشدد، وإنما تطبق القواعد العامة. وإذا كان النقل بأجر فإنه يستوى أن يقع الاختلاس من محترف النقل أو من المكلف بنقل الأشياء بأجر ولو كان غير محترف للنقل.

ب ـ أن يكون الشىء قد سلم إلى الجانى بصفته السابقة لنقله باعتباره طرفاً فى عقد النقل: وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأنه «متى كانت واقعة الدعوى هى أن المتهم بوصفه قائد سيارة نقل استلم من المجنى عليه مائة شكارة اسمنت بمقتضى بوليصة لتوصيلها إلى آخر فلم يسلم منها إلا 45 شكارة، فإن الحكم إذ انتهى إلى اعتبار الواقعة سرقة لا يكون قد أخطأ فى شىء»[3]. أما إذا كان الجانى قد اختلس الأشياء التى سلمت إليه لغير نقلها ولو كان محترفاً للنقل فلا يسرى فى حقه هذا الظرف المشدد. وبالتالى فلا يسرى هذا الظرف المشدد على المكلف بنقل الأشخاص إذا قام بالاستيلاء على بعض أمتعتهم المرافقة لهم لأن التسليم فى هذه الحالة لم يتم بناء على عقد نقل الأشياء.

جـ ـ أن يقع الاختلاس بعد استلام الجانى للأشياء وقبل استلامها منه. أما إذا قام الجانى باختلاس الأشياء قبل تسليمها إليه من صاحبها أو بعد استلامها من صاحبها فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر. غير أن المشكلة فى تطبيق هذا الظرف المشدد تبدو فى الواقعة التى يتحقق فيها أكثر من ظرف من الظروف المشددة المقررة فى المادة 446 عقوبات، فهل يا ترى وجود هذا الظرف المشدد يمنع من توافر الظروف المشددة الأخرى للسرقة باعتبار أن الوصف الأصل لهذه

---

(1) يذهب رأى إلى أن المشرع يعنى السرقات بالمعنى الدقيق وهى التى تنصب على محتوى الأشياء التى تسلم مغلقة لنقلها بحالتها. مأمون سلامة ـ القسم الخاص ـ ص 184

(2) انظر حكم المحكمة العليا الليبية القاضى بتوفر هذا الظرف إذا كان الطاعن قد قام بالاستيلاء على ثمانية عجول. المحكمة العليا 1981/10/10 م مجلة المحكمة العليا س 18 عدد 3 و 4 ص 84.

(3) نقض مصرى 1957/3/12 م مجموعة أحكام النقض س 8 رقم 71 ص 252.

الواقعة هو خيانة الأمانة، أم أن توافر ظروف أخرى مشددة لا يمنع من اعتبار الواقعة سرقة وبالتالى تشديد عقوبتها على أساس تعدد ظروف التشديد المقررة فى المادة 447 فى فقرتها الأولى أو الثانية؟.

إذا بحثنا عن موقف المحكمة العليا الليبية بهذا الخصوص فإننا نجد أن أحد دوائر هذه المحكمة ترى بأنه إذا تحققت فى الواقعة ظروف مشددة أخرى للسرقة فإن هذا الوصف لا يجب أن يؤخذ به المكلف بالنقل، وذلك باعتبار أن الوصف الحقيقى للفعل الذى صدر منه هو فى حقيقته خيانة أمانة لا سرقة. حيث قضت بأنه لا يتصور أن يقوم فى حق الجانى المحترف بنقل الأشياء ظرف التشديد الناشىء عن السرقة من إدارة أو منشأة عامة المنصوص عليه فى البند 3 من الفقرة الثانية من المادة 446 من قانون العقوبات، لأن الظرف المذكور لا يقوم إلا بانتزاع حيازة المال من أحد المكانين المذكورين بغير رضاء حائزه، الأمر المنتفى فى حق محترف نقل الأشياء لأن الأشياء التى يتولى نقلها يستلمها برضاء حائزها كما سلف القول ولا يغير من ذلك أن تكون لدى الجانى نية مسبقة فى الاستيلاء على ما سينقله[1].

غير أنه يلاحظ أن قضاء المحكمة العليا الليبية قد اتخذ أيضاً اتجاهاً آخر يتمثل فيما قضت به دائرة أخرى من دوائر هذه المحكمة من أنه «وإذ كان قد توفر مع هذه الحالة ظرف آخر يوجب أعمال الفقرة الثانية من المادة 447 عقوبات فإن الحكم يكون قد طبق صحيح القانون»[2].

وفى ضوء هذا الاختلاف بين دوائر المحكمة العليا، فإنه يمكن القول أن قضاء هذه المحكمة بأن وقوع السرقة من متعهد النقل لا يمنع من تشديد العقوبة إذا توافرت ظروف مشددة أخرى فى نفس الواقعة يتفق وصياغة المادة 447 عقوبات التى تقضى بتشديد العقوبة إذا ارتكبت السرقة مع توافر ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 446 (م 447 / 1 ع) أو مع توافر ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة السابقة أو ظرف أو أكثر من هذه الظروف مع ظرف أو أكثر من الظروف

---

(1) المحكمة العليا 19/12/1978م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 4 ص 219.

(2) المحكمة العليا 20/10/1981م مجلة المحكمة العليا س 18 عدد 3 و 4 ص 84 و 85.

المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة المذكورة (2/447 ع) دون مراعاة أى اعتبار آخر. ولذا فإن هذا القضاء يتفق وحرفية نص المادة 447 عقوبات.

غير أنه يمكن القول إن تطبيق هذا الاتجاه، لا يحقق حكمة تشديد العقوبة لاجتماع ظروف التشديد، التى هى خطورة الجانى الذى يرتكب السرقة باجتماع أكثر من ظرف من الظروف المشددة المشار إليها فى المادة 446 عقوبات، على النحو المشار إليه أعلاه. وذلك نظراً لأن تسليم الأشياء إلى متعهد النقل لنقلها كثيراً ما يقترن بظروف مشددة أخرى لا تتوافر علة تشديد العقاب بشأنها إلا بالرجوع إلى الوصف الحقيقى لفعل السرقة وذلك كأن تكون الأشياء قد سلمت إلى المكلف بالنقل لنقلها ليلاً أو أن الأشياء سلمت إليه من إدارة أو منشأة عامة.

ولذا فإننا نرجح الاتجاه القائل بأن ظرف التشديد المنصوص عليه فى البند (3) من المادة 446 عقوبات والخاص بالسرقة الحاصلة من محترفى النقل ومن فى حكمهم لا يتجانس وظروف التشديد الأخرى المنصوص عليها لجريمة السرقة، لاختلاف طبيعة هذا الظرف الذى هو فى حقيقته جريمة خيانة أمانة لا سرقة، ولذا فإذا تحققت فى الواقعة ظروف مشددة أخرى سواء تلك التى ترفع عقوبة السرقة مع الإبقاء على وصفها كجنحة أو تلك التى تجعل من جريمة السرقة جناية فإنه لا ينبغى أن يؤخذ بها متعهد النقل وإنما يجب الرجوع إلى الوصف الحقيقى للفعل الذى صدر منه، وهو فى حقيقته خيانة أمانة لا سرقة.

وهذا الرأى يتفق مع ما قضت به أحد دوائر المحكمة العليا الليبية فى الحكم السابق الإشارة إليه أعلاه.

3- إذا وقعت السرقة على منقولات موجودة فى إدارات أو منشآت عامة، أو كانت معروضة بحكم الضرورة أو العادة اعتماداً على الثقة العامة أو معدة لخدمة عامة:

ومصدر هذا الظرف المادة 7/625 من قانون العقوبات الإيطالى.

ويرجع تشديد العقاب فى هذه الحالة إلى أن السرقة التى ترتكب تعد إخلالاً بالاحترام الواجب لحيازة بعض الأشياء وذلك بالنظر إلى الحالة التى

توجد فيها هذه الأشياء أو بالنظر لما هى معدة له[1].

وهذا الظرف المشدد له طبيعة مادية وبالتالى فهو يأخذ حكم الظروف المادية من حيث تأثيره على بقية المساهمين.

ويتناول هذا الظرف المشدد ثلاثة صور هى:

أ ـ سرقة المنقولات الموجودة فى إدارات أو منشآت عامة: علة تشديد العقاب فى هذه الحالة هى رغبة المشرع فى إضفاء الاحترام على هذه الأماكن، كما أن هذه الأماكن هى فى الغالب مفتوحة للجمهور ـ وإن كان لا يشترط ذلك ـ مما يسهل الاستيلاء على الأموال الموجودة بداخلها كالسرقة من المدارس والمستشفيات.

ويجب لاعتبار مكان ما إدارة أو منشأة عامة أن يكون تابعاً لإحدى الهيئات العامة وأن تكون إدارته وتسيير شؤونه بواسطة عمال ومستخدمى هذه الهيئات، أما إذا كانت الإدارة والسيطرة عائدة إلى الأفراد فإن المكان لا يمكن عده إدارة أو منشأة عامة ولو كان مملوكاً للدولة وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن «المبانى التى تشيدها الدولة لغرض السكن لا يمكن عدها منشأة أو إدارة عامة سواء كانت مسكونة بالفعل أو لم تسكن، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر العمارات التى شيدتها المؤسسة العامة للإسكان لغرض السكن والتى تحوى السخانات المدان الطاعن بسرقتها منشآت عامة بما يتوافر به ظرف التشديد فى السرقة السالف البيان فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله[2]» كما قضت هذه المحكمة بأنه «إذا كان الحكم المطعون عليه أعمل فى حق الطاعن الذى سرق منقولات من داخل الجمعية التعاونية ظرف التشديد المنصوص عليه فى البند الثالث من الفقرة الثانية من المادة 446 من قانون العقوبات فإنه لا يكون قد خالف القانون[3]».

وإذا كانت الإدارة عامة أى أنها تنتمى إلى الدولة أو أحد الجهات العامة. والمنشأة عامة أى أنها مخصصة لخدمة عامة، فإن السرقة يجب أن تقع على

---

(1) V. Manzini, Vol. IX, op. cit., Pag. 275.

(2) المحكمة العليا 1978/5/23 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 3 ص 186.

(3) المحكمة العليا 1981/3/10 م مجلة المحكمة العليا س 18 عدد 1 ص 171.

الأشياء الموجودة داخل الإدارة أو المنشأة، أما إذا وقعت السرقة على أشياء ليس بداخل الإدارة أو المنشأة العامة، فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر ولو كان الشيء الذى وقعت عليه السرقة تابعا للدولة أو لأحد منشآتها العامة. وبالتالى فإن السرقة التى تقع على صندوق البريد الموجود بالطريق العام لا يتوافر بها هذا الظرف المشدد ولو وقعت السرقة على الرسائل المودعة به ذلك أن هذا الصندوق لا يوجد داخل إدارة أو منشأة عامة. وإذا وقعت السرقة على أشياء موجودة داخل الإدارة أو المنشأة العامة فإنه لا يشترط أن تكون هذه الأشياء من الأموال العامة بل يتحقق هذا الظرف ولو كانت هذه المنقولات مملوكة ملكية خاصة[1]. يستوى أن تكون هذه المنقولات لها علاقة بالإدارة أو المنشأة أو أنها من الأشياء الخاصة بالعاملين فى هذه الإدارات وذلك، كأن تقع السرقة على نقود أحد العاملين بالمنشأة، الموجودة بأحد أدراج مكتبه بالمنشأة أو الإدارة العامة. كما يتوافر هذا الظرف المشدد ولو وقعت السرقة على الأجزاء المكملة للمحل لممارسة النشاط العام ـ ما دامت موجودة بداخله ـ وذلك كالأشياء الموجودة بدورات المياه أو الحجرة المخصصة فى المستشفى للاستعمال الشخصى للطبيب المناوب[2].

وإذا وقعت السرقة على الأشياء الموجودة داخل هذه الأماكن فإنه لا أهمية للوقت الذى تتم فيه السرقة ولا الطريقة التى دخل بها الجانى إلى هذه الأماكن، ما لم يكـون ذلك ظرفاً مشدداً آخر يعاقب عليه بعقوبة أشد.

ويجب أن يكون السارق من هذه الأماكن من غير الموظفين العموميين التابعين لهذه الأماكن لأن فعل الاستيلاء الواقع من هؤلاء يعاقب عليه القانون بعقوبة أشد (27 من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية).

ب ـ المنقولات المعروضة بحكم الضرورة أو العادة اعتماداً على الثقة العامة: يهدف المشرع بالنص على هذا الظرف المشدد إلى حماية الأموال التى لا توجد تحت الرقابة المباشرة لحائزها أو أحد أتباعه بحكم الضرورة أو العادة والتى يصبح من السهل الاستيلاء عليها.

---

(1) المحكمة العليا 1978/5/23 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 3 ص 186.

(2) نقض إيطالى 1971/1/26 م و 1955/1/26 م نفس المرجع السابق ص 825.

وحتى يتحقق مبدأ العرض اللازم لتوفر هذا الظرف المشدد فإنه يجب أن توجد الأشياء فى محل عام أو مفتوح للجمهور، لأنه فى هذه الحالة فحسب يوجد خطر الاستيلاء عليها من أحد أفراد الجمهور[1]. ويجب أن يكون العرض سواء بحكم الضرورة أو العادة قد تم بناء على تدخل من طرف الإنسان، ولذا فلا يتوافر هذا الظرف إذا كان عرض الشىء يعتمد على طبيعة الشىء نفسه كالرمال المنقولة من البحر إلى الشاطىء دون اعتماد على نشاط خاص من الإنسان[2]، أو أن السرقة وقعت على أشياء ثابتة بطبيعتها وأصبحت منقولاً بفعل السارق[3]. كما يجب أن يكون الشىء معروضاً اعتماداً على الثقة العامة، ولا يكفى فى هذا الشأن أن يكون الشىء معروضاً على العامة، ويقتضى ذلك أن يكون الشىء غير خاضع لرقابة حائزه، ويمكن الاستيلاء عليه باستعمال الحد الأدنى من القوة المادية، أما إذا كان الشىء خاضعاً لحراسة ما، فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر، غير أنه لا يكفى لاستبعاد هذا الظرف وجود الرقابة العامة لرجال الأمن ولا الرقابة المحتملة التى قد يمارسها الحائز للشىء أو آخرين غيره[4] من آن إلى آخر.

وللقول بما إذا كان الشىء معروضاً على الثقة العامة طبقاً لما يقضى به النص فإنه يجب الرجوع فى ذلك إلى معيار موضوعى وليس إلى قصد الحائز للشىء نفسه، ولذا فلا يشترط أن يقصد الحائز ترك عربته بالطريق العام اعتماداً على الثقة العامة إذا كان عرف الناس قد جرى على ذلك[5] ومثال الأشياء المعروضة اعتماداً على الثقة العامة بحكم الضرورة المحاصيل الزراعية التى تترك لتنضج والملابس المبللة التى تترك للشمس لتجف، وتقدير ما إذا كان الشىء متروكاً استناداً إلى هذه الحالة، يوجب النظر إلى كل حالة على حدة من حيث ظروفها وطبيعة الأشياء المعروضة وخواصها. ومن التطبيقات القضائية فى

---

(1) نقض إيطالى 1968/1/30 م نفس المكان.

(2) نقض إيطالى 1962/3/7 و 1965/2/5 م نفس المكان.

(3) نقض إيطالى 1961/5/16 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali, annotati op. cit., Art. 625, Pag. 826.

(4) نقض إيطالى 1957/12/7 وأيضاً 1965/10/8 م نفس المرجع السابق.

(5) نقض إيطالى 1965/6/22 م نفس المكان.

هذا الخصوص، ما حكم به من توافر هذا الظرف إذا كانت السرقة قد وقعت على حقائب سائحتين: تركتا حقائبهما فى العربة من أجل السباحة فى بحر مجاور[1]. كما يتحقق هذا الظرف إذا كانت الأشياء معروضة بحكم العادة اعتماداً على الثقة العامة. مثال ذلك السرقات التى تقع على العربات والدرجات العادية التى يتركها أصحابها بالطرق العامة، وسواء وقعت السرقة على العربة أو على أجزاء من ملحقاتها كقطع الغيار أو الوثائق الخاصة بها[2]. ولكن لا يتوافر هذا الظرف إذا كانت المركبة موجودة فى محطة خاصة ولو كان يسهل الدخول إليها أو أنها مفتوحة للجمهور[3]، ذلك أن المركبة فى هذه الحالة لا تعد معروضة استناداً إلى الثقة العامة ولكنها توجد فى حراسة حائزها.

غير أن هناك خلافاً فى الفقه يتعلق بمدى توفر هذا الظرف إذا وقعت السرقة على عربة أو دراجة تركها صاحبها بأحد الشوارع أو الساحات العامة، وهى مزودة بجهاز الحماية ضد السرقة، كما لو كانت الدراجة مقيدة بسلاسل حديدية أو كانت العربة مزودة بجهاز إنذار ضد السرقة. حيث يرى البعض أن تزويد هذه الأشياء بوسائل تمنع من الاستيلاء عليها بسهولة لا يجعلها معروضة اعتماداً على الثقة العامة. غير أن هذا الرأى لا يمكن قبوله ذلك أن الناس قد اعتادوا على ترك هذه الوسائل للمواصلات بالطرق والأماكن العامة بحكم العادة ولا يمنع من ذلك أن هذه الوسائل مزودة بوسائل حماية ذاتية. ويبدو أن هذا هو الرأى الذى أخذت به محكمة النقض الإيطالية فى بعض أحكامها[4].

جـ ـ المنقولات المعدة لخدمة أو مصلحة عامة: وتشدد العقوبة بموجب هذا الظرف إذا وقعت السرقة على منقولات معدة لخدمة أو مصلحة عامة كالمصابيح الكهربائية فى الشوارع العامة والهواتف والمقاعد المخصصة لركاب الحافلات ودورات المياه فى الأماكن العامة. غير أنه يشترط لتوفر هذه الظرف أن يكون المنقول معداً لخدمة أو مصلحة عامة في الوقت الذي تمت فيه سرقته[5].

---

(1) نقض إيطالى 1975/2/12 م نفس المكان 826.
(2) نقض إيطالى 1972/3/7 م نفس المكان ص 828.
(3) نقض إيطالى 1970/5/27 م نفس المكان ص 827.
(4) نقض إيطالى 1954/11/24 م نفس المرجع السابق ص 826.
(5) نقض إيطالى 1966/10/14 م نفس المرجع السابق ص 829.

وليس فى وقت قبل ذلك. ولكن لا يشترط أن يكون المنقول مخصصا بصفة مستمرة للخدمة أو المصلحة العامة[1] ولتحديد ما إذا كان المنقول معداً لخدمة أو مصلحة عامة يجب الرجوع إلى رغبة المالك أو الحائز للشىء أو النظر إلى طبيعة الشىء نفسه التى تبين ما إذا كان الشىء مخصصا لمصلحة عامة.

وعلة تشديد العقوبة استناداً إلى هذا الظرف ترجع إلى أن فعل الجانى قد يحدث ضرراً أو يعرض للخطر الخدمة أو المصلحة العامة المخصص لها الشىء بأن يجعله غير صالح للاستعمال أو أنه يجعل استعماله على نحو أقل، كما هو الحال فى سرقة المكتب من المكتبات العامة، إذ قد تتعرض هذه المكتبات للإغلاق نظراً لقلة الكتب، وقد حكم بعدم توفر هذا الظرف فى حق من قام بسرقة التيار الكهربائى من أحد الأسلاك العامة لإضاءة منزله لانتفاء علة التشديد[2] وتقدير مدى توافر هذا الظرف من عدمه، هو من اختصاص محكمة الموضوع تقدره طبقاً لظروف كل واقعة على حدة.

4 - إذا كان الجانى يحمل وقت ارتكاب السرقة سلاحاً ظاهراً أو مخبأ:

مصدر هذا النص المادة 3/625 من قانون العقوبات الإيطالى.

وعلة تشديد عقوبة السرقة المتوافر فيها هذا الظرف، أن حمل السلاح يشد من إزر الجانى، إضافة إلى ما يعبر عنه هذا الفعل من خطورة إجرامية كامنة فيه. ويكفى لتوفر هذا الظرف مجرد حمل الجانى السلاح أثناء السرقة يستوى أن يكون حمله ظاهراً أم مخبأ. وتوفر هذا الظرف يقتضى عدم استعمال الجانى السلاح الذى يحمله، لأن استعماله بالفعل أثناء ارتكاب السرقة، يحقق إما جريمة العنف إرغاماً للغير المنصوص عليها فى المادة 3/429 عقوبات وإما جريمة السرقة بالإكراه المنصوص عليها فى المادة 450 من قانون العقوبات.

ويتوافر هذا الظرف فى جميع الأحوال التى يحمل فيها الجانى أثناء السرقة سلاحاً من الأسلحة المعدة بطبيعتها للإيذاء كالبندقية والمسدس. وأى سلاح آخر من الأسلحة المشار إليها من قانون الأسلحة والذخائر والمفرقعات (القانون الصادر فى 1967/7/13 م) ولو كان هذا السلاح غير صالح للاستعمال أو غير معبأ أو أن الجانى لا يحمل معه رصاصاً، إلا أن الجانى يجب أن يكون

(1) نقض إيطالى 1954/11/16 م نفس المكان.

(2) نقض إيطالى 1965/10/15 م و 1967/6/20 م نفس المكان.

عالما بأنه يحمل معه سلاحا أثناء السرقة، فذلك ما يقتضيه النص «يحمل» أي أنه يحمل بعلمه، أما إذا وضع شخص في جيب آخر سلاحاً دون علم منه فإن هذا الظرف المشدد لا يتحقق.

ويتوفر هذا الظرف المشدد دون حاجة للبحث عن قصد الجاني من حمل السلاح أي سواء حمل الجاني السلاح ليشد إزره أثناء السرقة أو لأي غرض آخر، ذلك أن القانون قد اكتفى بمجرد حمل السلاح لتغليظ العقوبة[1] كما أن الترخيص بحمل السلاح وإن كان يجعل الجاني غير مسؤول عن جريمة حمل السلاح دون ترخيص إلاّ انه لا يجعله غير مسؤول عن هذا الظرف المشدد لأن الجاني بإمكانه دائماً استعمال السلاح إضافة لما لحمل السلاح من أثر تخويفي خطير[2].

ولكن هل يكفي لتوفر هذا الظرف مجرد حمل الجاني أثناء السرقة سلاحاً بالاستعمال؟

إن الأسلحة بالاستعمال هي الأدوات المعدة لاستعمالها في الأغراض الحيائية كالفأس والمطرقة والسكين، والمتعارف عليه أن هذه الأدوات لا تعد سلاحاً إلا إذا استعملت فعلاً في الاعتداء، والقانون بصدد هذا الظرف يشدد العقاب لمجرد حمل السلاح. ولذلك فقد ذهب رأى إلى أن هذا الظرف المشدد لا يتحقق لمجرد حملها أثناء السرقة لأن هذه الأدوات لا تعد سلاحاً إلا إذا استعملت بالفعل في الاعتداء على المجني عليه أو في تهديده باستعمالها وتصبح الواقعة حينئذ جناية سرقة بإكراه وإما أن لا تستعمل في شيء من ذلك وعندها لا يصدق عليها وصف السلاح[3]. غير أن هذا الرأى يتجاهل أهمية هذه الأدوات في شد إزر الجاني وبث الرعب في نفس المجني عليه، ولذا فيعد هذا الظرف متوافراً إذا كان الجاني قد تعمد حمل هذه الأدوات معه أثناء السرقة لشد إزره وبعث الخوف في نفس المجني عليه[4]، واعتبار ما يحمله الجاني سلاحاً من

---

(1) انظر في هذا الشأن نقض مصرى 1956/5/21 م مجموعة أحكام النقض س 7 رقم 209 ص 743.

وانظر أيضاً نقض إيطالى 1972/10/27 م مشار إلى هذا الحكم في:

I codici penali, annotati, op. cit Art 625, Pag. 820.

(2) نقض إيطالى 1974/1/16 م نفس المكان.

(3) رؤوف عبيد - ص 390.

(4) انظر المحكمة العليا الليبية 1975/11/11 م مجلة المحكمة العليا س 12 عدد 3 ص 185. انظر -

عدمه وتقدير توافر قصد استعماله هو من اختصاص محكمة الموضوع تستخلصه من ظروف كل واقعة على حدة.

هذا ولا يشترط بطبيعة الحال أن يضبط السلاح بالفعل مع الجانى وإنما يكفى أن تقتنع المحكمة بأنه كان يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبأ وقت ارتكاب السرقة ولو أنه أخفاه أو أنكره بعد ذلك[1].

5 - إذا حصلت السرقة من ثلاثة أشخاص أو أكثر أو ارتكبها شخص واحد منتحلاً صفة الموظف العمومى:

وهذا الظرف يتضمن صورتين هما:

أ - تعدد الجناة: مصدر هذا النص البند 5 من المادة 625 من قانون العقوبات الإيطالى. ويقتضى توفر هذا الظرف حصول السرقة من ثلاثة أشخاص أو أكثر. غير أنه لا يشترط اجتماع هؤلاء فى محل ارتكاب الجريمة، أى أنه لا يشترط أن يكونوا فاعلين فى ارتكابها. ولكن يكفى لتوفير هذا الظرف حصول الجريمة من ثلاثة أشخاص أو أكثر.. ولو ارتكبت الجريمة من واحد منهم واقتصر دور الباقين على مجرد الاشتراك فى ارتكاب الجريمة بالاتفاق أو المساعدة أو التحريض ويؤيد ذلك أن صياغة النص جاءت مطلقة دون ما يفيد قصرها على حالة كون الجناة فاعلين فى الجريمة فحسب ثم إن المشرع لو أراد غير ذلك لنص عليه صراحة كما فعل فى حالات أخرى، من ذلك ما نصت عليه المادة 1/249 عقوبات «أو من عدة أشخاص مجتمعين» أو كما نصت المادة 2/249 عقوبات «خمسة أشخاص أو أكثر مجتمعين». يضاف إلى ذلك أن النص قد أشار إلى أنه «إذا حصلت السرقة من ثلاثة أشخاص أو أكثر» وليس «إذا ارتكبت السرقة من ثلاثة أشخاص أو أكثر» وشتان بين الصيغتين.

ولا يجوز الاحتجاج فى مخالفة هذا القول بما تنص عليه المادة 103 مكررة[1] عقوبات من أنه «فى الأحوال التى ينص فيها القانون على تشديد العقاب لتعدد

= أيضاً نقض مصرى 25/11/2 المحاماة س 6 رقم 87 ص 126. انظر أيضاً 43/3/11 مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 136 ص 199 و 43/3/29 نفس المرجع السابق جـ 6 رقم 149 ص 127.

(1) انظر نقض مصرى 1939/1/16 م القواعد القانونية جـ 4 رقم 337 ص 432.

الفاعلين يتحقق التعدد بحضور الشريك تنفيذ الجريمة، لأن هذا النص الأخير لا يكون له محلاً من التطبيق إلا فى الأحوال التى ينص فيها القانون على تشديد العقاب لتعدد الفاعلين. أما النص الذى نحن بصدده (2/446 بند 5) فإنه لم يشترط ارتكاب السرقة من ثلاثة أشخاص أو أكثر كفاعلين، ولكن صياغة هذا النص جاءت مطلقة، ويرجع تشديد العقاب فى هذه الحالة إلى خطورة القوة المتعاونة فى حصول الجريمة ولو لم تشارك كلها فى تنفيذها وما يقابل ذلك من اضعاف قوة المقاومة لدى المجنى عليه. فحالة المساهمة تقوى من عزيمة الجناة وتدفعهم إلى ارتكاب جريمتهم، وهذه العلة لا تنتفى سواء أكان منفذ الفعل واحداً أو أكثر، لأن الجانى يشعر دائماً بأن هناك من يؤازره، ويترتب على ذلك أن هذا الظرف المشدد لا يتوافر إلا إذا وجدت حالة مساهمة جنائية بناء على وجود اتفاق مسبق بين المساهمين أو وجود قصد التداخل فى الجريمة[1]. ووجود حالة المساهمة الجنائية بين الجناة هى مصدر الخطورة وما يستوجب تشديد العقاب. أما إذا كان تعدد الجناة هو وليد مصادفة جمعت بين ثلاثة أشخاص أو أكثر فى ارتكاب جريمة السرقة دون مساهمة فيما بينهم فى ارتكاب الجريمة فإن ذلك لا يكفى لتوفر هذا الظرف المشدد.

ولا يؤثر فى توفر العدد اللازم لقيام هذا الظرف كون بعض المساهمين غير معاقب أو غير مسؤول جنائياً ما دامت حالته الخاصة لا تمنع من مساهمته فى الجريمة[2] ويكفى لتوفر هذا الظرف مساهمة ثلاثة أشخاص أو أكثر فى حصول السرقة ولو لم يعرف بعضهم ويقدم للمحاكمة[3]، متى ما اقتنعت محكمة الموضوع بأن الجريمة قد حصلت من ثلاثة أشخاص أو أكثر.

ب ـ ارتكاب السرقة من شخص واحد منتحل صفة الموظف العمومى:
علة تشديد العقاب فى هذه الحالة هى خطورة الجانى الذى يلجأ إلى استغلال ثقة الناس فى الموظفين العموميين وواجباتهم فى تسهيل مهامهم، من أجل

---

(1) انظر فى شأن توافر الاشتراك ـ المحكمة العليا جلسة 1983/11/10 م مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 1 ص 260.

(2) نقض إيطالى 1975/6/9 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali, annotati, op. cit, Art. 625. Pag. 821.

(3) نقض إيطالى 1962/11/12 م نفس المكان.

ارتكاب جريمة السرقة. ذلك أن القانون يعاقب كل من أهان موظفاً عمومياً أو حط بكرامته أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها أو إذا استعمل القوة أو التهديد ضده (مواد 245/1و 246 و 247 عقوبات).

ولذا فإذا ما انتحل السارق صفة الموظف العمومى كما لو ادعى بأنه من رجال الأمن أو أنه الموظف المكلف بالإحصاء أو قراءة عداد المياه أو الكهرباء أو ساعى البريد أو غيرهم واختلس منقولاً مملوكاً لغيره، توافر هذا الظرف المشدد فى حقه. غير أنه يشترط لتحقق هذا الظرف وجود علاقة سببية بين انتحال السارق صفة الموظف العمومى والسرقة. أما إذا كان المجنى عليه على بينة من عدم حقيقة الصفة ولم ينخدع بها فإن هذا الظرف المشدد لا يتوافر. كما يجب أن لا يصل انخداع الشخص بصفة الجانى إلى درجة تسليمه أمواله برضاه لأن ذلك من شأنه أن ينفى الاختلاس وإن كان تقوم به جريمة النصب.

ويكفى لتوفر هذا الظرف ادعاء السارق بأنه موظف عمومى ولو لم يؤيد دعواه بدليل إذا انخدع المجنى عليه بهذا الادعاء. ومن ناحية أخرى فإنه لا حاجة لهذا الادعاء إذا كان الجانى يرتدى زى الموظف أو إشارته كما هو الحال بالنسبة لرجال الأمن أو الجيش أو البريد، ذلك أن الزى أو الشارة يفصح عن الصفة التى يمثلها دون حاجة إلى الادعاء بها من جانب من يحملها.

٦- إذا وقعت السرقة على ثلاثة رؤوس أو أكثر من المواشى مجتمعة فى قطيع أو على ثلاثة رؤوس من البقر أو الخيل أو الإبل ولو لم تكن مجتمعة فى قطيع:

وعلة تشديد العقاب فى هذه الحالة حماية الثروة الحيوانية.

ويلاحظ أن النص يفرق بين صورتين هما:

أ- أن تقع السرقة على ثلاثة رؤوس أو أكثر من المواشى مجتمعة فى قطيع: وفى هذه الحالة لا يشترط أن تكون المواشي من نوع معين بل يجوز أن تكون من الأغنام أو الإبل أو الخيول أو غيرها. وكل ما يشترطه القانون لتحقق هذا الظرف أن تكون المواشى مجتمعة فى قطيع، أى موجودة مع بعضها وحكم بأن عبارة «مجتمعة فى قطيع» مطلقة دون قيد أو بيان زائد عما يتضمنه مفهوم كلمة قطيع حسب مفهومها اللغوى ومدلولها القانوني لا تتضمن ولا تعنى أكثر من

مجموعة من الغنم موجودة مع بعضها سواء كانت فى الفلاة أو العمران وسواء كانت طليقة أو حبيسة داخل سياج أو غيره ولا يوجد فى المدلول اللغوى ولا العرف ما يخرجها عن هذا المضمون، فطالما وقعت السرقة على ثلاث رؤوس أو أكثر من المواشى مجتمعة مع غيرها تحقق مفهوم هذه العبارة وقام ظرف التشديد المذكور[1].

ب ـ أن تقع السرقة على ثلاثة رؤوس أو أكثر من البقر أو الخيل أو الإبل: وفى هذه الحالة لا يشترط أن تكون مجتمعة فى قطيع.

وفى كلا الحالتين السابقتين فإنه يشترط لتحقق هذا الظرف المشدد أن يقع الاختلاس فى وقت واحد أو فترات متقاربة تنفيذاً لمشروع إجرامى واحد.

المبحث الثانى
تعدد ظروف التشديد

تنص على حكم تعدد ظروف التشديد السابق الإشارة إليها ـ والواردة فى المادة 446 ع ـ المادة 447 من قانون العقوبات. وتتضمن هذه المادة صورتين لحكم هذا التعدد، نشير إليهما تباعاً على النحو التالى:

١ ـ الصورة الأولى:

تناولت هذه الصورة الفقرة الأولى من المادة 447 من قانون العقوبات بقولها: «يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على أربع سنوات وبغرامة لا تقل عن أربعين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار كل من ارتكب سرقة مع توافر ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة السابقة (446)».

وكما يتضح من هذا النص فإن تطبيقه يتطلب توافر ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات. كأن تقع السرقة ليلاً بطريقة التسلل إلى بناء أو مكان آخر مسكون. وفى ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بأنه «لما كان توفر ظرفين أو أكثر من الظروف المشددة فى

---

(1) المحكمة العليا جلسة 1978/4/11 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 2 217.

جريمة السرقة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 446 من قانون العقوبات يجعل العقوبة الواجبة التطبيق هي العقوبة المنصوص عليها في المادة 447/1 من القانون السالف الذكر، ولو تحققت جميع الظروف المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 446 السالفة البيان. وليس من شأن استبعاد المحكمة لأي ظرف من هذه الظروف أن تخفض العقوبة بأي قدر لأن القانون لم يوجب ذلك بما يكون معه نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه بالتناقض لعدم إنقاص العقوبة عند استبعاده ظرف التسلل يكون في غير محله»[1]. ويلاحظ أن تشديد العقوبة في هذه الصورة لا يترتب عليه تغيير وصف الجريمة، بل تبقى جريمة السرقة على وصفها باعتبارها جنحة.

كما يلاحظ أن العقوبة في هذه الصورة من صور التعدد لا تختلف عن العقوبة التي تنص عليها الفقرة الثانية من المادة 446 عقوبات السالف بيانها بالنسبة للحالات الواردة فيها إلا من حيث إن الحد الأدنى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها في هذه المادة - 447 - لا يقل عن أربعين دينارا بدلاً من عشرين دينارا.

ـ - الصــورة الثانيــة:

وهي التي تناولتها الفقرة الثانية من المادة 447 عقوبات، حيث تنص هذه الفقرة على أنه «تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات وغرامة لا تقل عن خمسين دينارا ولا تزيد على مائة وخمسين دينارا. إذا ارتكبت السرقة مع توافر ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة السابقة (446) أو ظرف أو أكثر من هذه الظروف مع ظرف أو أكثر من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة المذكورة».

ويتطلب تطبيق هذا النص توافر ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 446 عقوبات، مثال ذلك أن تقع السرقة على منقولات موجودة في إدارة عامة من ثلاثة أشخاص أو أكثر. وأما توافر ظرف أو أكثر من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الثانية من نفس هذه المادة (446)، وذلك كأن تحصل السرقة ليلاً من ثلاثة أشخاص أو أكثر. وتعدد ظروف التشديد

---

(1) المحكمة العليا 1982/5/25 م مجلة المحكمة العليا س 19 ع 3 ص 212.

طبقاً لهذه الفقرة من شأنه أن يقلب وصف جريمة السرقة من جنحة إلى جناية.

غير أن المشكلة التى تثار بصدد تطبيق كلا الفقرتين الأولى والثانية من المادة 447 من قانون العقوبات هى مدى إمكانية تطبيق العقوبة المنصوص عليها فى كل فقرة منهما إذا اجتمع ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها فى بند واحد من فقرة واحدة. من ذلك على سبيل المثال هل يمكن تطبيق العقوبة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة المذكورة إذا حصلت السرقة باستعمال العنف ضد الأشياء وباستعمال مفاتيح مصطنعة المنصوص عليهما فى البند 2 من الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات، أو هل يمكن تطبيق حكم الفقرة الثانية من المادة 447 عقوبات إذا حصلت السرقة من ثلاثة أشخاص أو أكثر إذا كان أحدهم منتحلاً صفة الموظف العمومى.

يرى البعض أن تشديد العقوبة استناداً لتعدد ظروف التشديد ـ على نحو ما تنص عليه، المادة 447 عقوبات ـ لا يمكن تطبيقه، إلا إذا توافرت ظروف مشددة منصوص عليها فى بنود مختلفة من الفقرة الأولى أو الثانية من المادة 446 عقوبات. فعلى سبيل المثال فإنه لتطبيق العقوبة المشددة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 447 عقوبات فإنه يجب أن يجتمع ظرف من الظروف المنصوص عليها فى البند واحد واثنين من الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات. ولكن لا يكفى لتطبيق نفس النص توافر أو اجتماع الظرفين المشددين المنصوص عليهما فى البند 2 من الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات. وحجة هذا الرأى أن المشرع قد أدرج الظروف المشددة فى بنود معدودة ـ خمسة بنود فى الفقرة الأولى من المادة 446 ع، وستة بنود فى الفقرة الثانية من نفس المادة ـ فى حين أنه كان يستطيع أن يدرجها فى بنود أكثر من ذلك، أما وهو قد جمع أكثر من ظرف فى بند واحد فذلك يعنى أنها تمثل واجهات مختلفة أو نواحى مختلفة لظرف واحد[1]. غير أن هذا القول لا يمكن قبوله على إطلاقه، ذلك أنه يمكن تشديد العقوبة على أساس تعدد ظروف التشديد ولو كانت الظروف المتعددة مجموعة فى بند واحد من نفس الفقرة، وذلك إذا كان الظرفان المنصوص

---

(1) انظر فى الفقه الإيطالى:
.F. Antolisei. P.S.I. op. cit. Pag. 253

عليهما فى بند واحد يختلف كل منهما عن الآخر فى طبيعته أما إذا كان أحد الظرفين يحوى الآخر أو يتعارض معه، فإنه لا يمكن تشديد العقوبة ويعد الأمر كأنه يتعلق بظرف مشدد واحد.

بيان الظرف المشدد فى الحكم:

ليس بلازم على الحكم أن يتحدث استقلالاً عن توافر أى ظرف من الظروف المشددة للسرقة، إلا أنه ينبغى لسلامة الحكم فى حالة إدانة المتهم بالسرقة المقترنة بظرف مشدد أن يتضمن ما يفيد توفر هذا الظرف. وفى ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا كان أمر الإحالة الصادر من غرفة الاتهام بإحالة الطاعن إلى محكمة الجنايات قد تضمن أن الشروع فى سرقة صناديق السجائر من قبل الطاعن وقع أثناء الليل بالإضافة إلى كون هذه الصناديق كانت موجودة فى إدارة عامة وهو ميناء طرابلس، وهو ظرف آخر مشدد فى السرقة. وكانت الواقعة كما أثبتها الحكم والأدلة التى عول عليها فى إدانة الطاعن لا تتضمن ما يفيد أن السرقة حصلت ليلاً، وليس فى مدونات الحكم ما يفيد توفر هذا الظرف وأن اشتمال قيد ووصف التهمة الوارد بأمر الإحالة الصادر من غرفة الاتهام من كون الواقعة المسندة إلى الطاعن وقعت ليلاً لا يكفى للقول بتوفر هذا الظرف وإنما يجب على الحكم أن يتضمن ما يفصح عن أن السرقة وقعت فى الفترة المعتبرة ليلاً، وكان اجتماع ظرف الليل مع ظرف وجود المسروقات فى إدارة عامة هو الذى اعتبرت به الواقعة جناية، وبذلك فإن تخلف ظرف الليل يجعل الواقعة جنحة، ومن ثم ينبغى على الحكم أن يتضمن ما يكشف عن توفره إن كان له أصل فى أوراق الدعوى أو يصرح بانتفائه إن خلت منه، أما إدانة الطاعن باعتبار الواقعة جناية لتوفر ظرف الليل، ووجود المسروقات فى إدارة عامة دون اشتمال الحكم على ما ينبىء عن توفر الظرف المذكور فإن ذلك يعيبه بالقصور فى التسبيب ويوجب نقضه[1]».

---

(1) المحكمة العليا 1980/6/30 م مجلة المحكمة العليا س 17 ع 3 ص 172 أيضاً 1978/4/11، س 15 عدد 2 ص 136.

المبحث الثالث
السرقة بالإكراه

النص القانوني:

تنص المادة 450 من قانون العقوبات على أنه: «يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً ولا تجاوز مائتين، كل من استولى على منقول مملوك لغيره بطريق الإكراه. وتطبق العقوبة ذاتها إذا استعمل الإكراه بعد تمام السرقة مباشرة لضمان حيازة الشيء المسروق أو للهرب. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على اثنى عشرة سنة إذا توافر مع الإكراه ظرف من الظروف المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 446، وتكون العقوبة السجن إذا توافر مع الإكراه ظرف أو أكثر من الظروف المنصوص علها فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة».

ومصدر هذا النص المادة 627 من قانون العقوبات الإيطالى.

صور هذه الجريمة:

يتبين من النص السابق أنه يشتمل على صورتين من السرقة بالإكراه. الصورة الأولى: هى السرقة بالإكراه بالمعنى الدقيق: Rapina Propria أما الصورة الثانية من هذه الجريمة: فهى جريمة السرقة بالإكراه مجازاً أو حكماً Rapina Imporapria وذلك لأن الإكراه فى هذه الحالة يستعمل بعد تمام السرقة.

والعنصر الذى يميز كل صورة عن الأخرى هو أن الإكراه فى الصورة الأولى يستعمل بقصد السرقة، أى بقصد الاستيلاء على حيازة المال المنقول المملوك للغير. أما فى الصورة الثانية فإن الإكراه يستعمل لضمان حيازة الشىء المسروق أو للهرب.

وتحليل العناصر التى تتكون منها كل صورة تبين أن هناك اختلافاً فى الماديات التى تتكون منها كل جريمة، كما يختلف كذلك العنصر النفسى اللازم لقيام كل منهما.

ولقد اعتبر المشرع السرقة بالإكراه جناية فى كلا الصورتين.

وتطبيق النص الخاص بجريمة السرقة بالإكراه يستبعد معه تطبيق

النصوص الخاصة بالجرائم التى تتركب منها هذه الجريمة. وبالتالى فإن تطبيق النص الخاص بجريمة السرقة بالإكراه يستبعد معه تطبيق نص المادة 1/429 عقوبات الخاص باستعمال العنف أو التهديد الذى يدخل فى تركيب هذه الجريمة. غير أن هذا النص الأخير الذى يلزم لقيامه «إرغام الغير بالعنف أو بالتهديد على إتيان فعل أو احتماله أو عدم القيام به». لا يلزم بالضرورة توفر لقيام جريمة السرقة بالإكراه، مثال ذلك أن من يقتل شخصا فى سبيل الاستيلاء على أمواله لا يلزمه فى الحقيقة بإتيان فعل أو احتماله أو عدم القيام به، وبالتالى فيصعب رغم اعتبار هذه الواقعة سرقة بإكراه القول بأن جريمة إرغام الغير بالعنف أو التهديد المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 429 عقوبات متوافرة[1] وهو ما يدعو إلى القول بأن جريمة السرقة بالإكراه هى احتمالياً فحسب مركبة، لأنه إضافة إلى السرقة لا يشترط وجود عنف إرغاماً للغير بل إن توافر أى مظهر من مظاهر العنف للغاية المنصوص عليها فى جريمة السرقة بالإكراه يكفى لقيام هذه الجريمة.

ويترتب على اعتبار السرقة بالإكراه جريمة مركبة أن المصالح المحمية بتجريمها هي حماية الأموال المنقولة وكذلك حماية الحرية الشخصية والسلامة الجسدية. كما أن ذلك يعنى أن هذه الجريمة فى صورتيها السالفتى الذكر لا تختلف عن جريمة السرقة البسيطة (م 444 ع) إلا بإضافة عنصر الإكراه. ولذا فإنه يشترط لقيام هذه الجريمة أن تقع على مال منقول مملوك للغير بنية امتلاكه. ورغم عدم صراحة نص المادة 450 عقوبات ـ الذى ينص على هذه الجريمة ـ فى اشتراط أن يتوافر لدى الجانى نية تملك المال المختلس، إلا أن ذلك يفهم ضمنا من اتجاه المشرع إلى جعل هذه الجريمة جريمة مركبة تشتمل من ضمن ما تشتمل عليه على جريمة السرقة البسيطة التى يلزم لقيامها توافر نية التملك لدى السارق ـ وذلك على النحو السابق الإشارة إليه عند دراسة أحكام السرقة البسيطة.

---

(1) تنص المادة 1/4298 عقوبات على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين كل من أرغم الغير بالعنف أو بالتهديد على إتيان فعل أو احتماله أو عدم القيام به». كما يلاحظ أن المشرع الليبى قد جمع فى المادة 429 عقوبات ما نص عليه المشرع الإيطالى فى ثلاثة مواد مختلفة من قانون العقوبات الإيطالى هى المادة 610 الخاصة بجريمة استعمال العنف ضد الأشخاص والمادة 611 الخاصة بالعنف أو التهديد لإرغام الغير على ارتكاب جريمة والمادة 629 الخاصة بجريمة الإثر ـ

المطلـــب الأول
عناصـر الجريمـــة

وإذا كان يلزم لقيام جريمة السرقة بالإكراه اختلاس مال منقول مملوك للغير بدون رضاء حائزه أو صاحبه بنية تملكه، وهى نفس العناصر اللازمة لقيام جريمة السرقة البسيطة، فإننا نحيل إلى ما سبق بيانه عند دراسة هذه العناصر، ونكتفى فى هذا المقام بدراسة العناصر التى تميز جريمة السرقة بالإكراه عن جريمة السرقة البسيطة وهى:

1 ـ وقوع الإكراه على إنسان.

2 ـ الإكـــراه.

3 ـ الرابطة بين الإكراه والسرقة.

ونوضح هذه العناصر على النحو التالى:

1 ـ وقوع الإكراه على إنسان:

يشترط لقيام هذه الجريمة أن يقع الإكراه ضد إنسان. ورغم أن نص المادة 450 من قانون العقوبات المتعلق بهذه الجريمة لم ينص على ذلك صراحة ـ كما نصت على ذلك صراحة المادة 628 من قانون العقوبات الإيطالى المصدر التاريخى للنص الليبى ـ إلا أن ذلك يفهم من كون أن استعمال العنف ضد الأشياء من أجل السرقة يحقق الظرف المشدد المنصوص عليه صراحة فى المادة 1/446 بند 2 عقوبات.

خلاصة القول إنه ينبغى لقيام جريمة السرقة بالإكراه فى معناها الحقيقى (م 450ك1 ع) أو الحكمى (م 2/451 ع) أن الإكراه سواء باستعمال العنف أو التمديد يجب أن يكون موجهاً ضد إنسان حى وليس ضد أشياء أو حيوانات.

ولا يشترط أن يقع الإكراه ضد مالك الشىء أو حائزه، بل إنه يكفى لقيام

هذه الجريمة أن يقع الإكراه ضد أى شخص، إذا كان ذلك بقصد السرقة لو لضمان حيازة الشيء المسروق أو للهرب، ولو كان هذا الشخص هو واضع اليد بصورة عارضة، وذلك كأن يقع الإكراه ضد من استلم صكاً تحت رقابة وإشراف صاحبه بصورة عارضة من أجل إتمام مبايعة[1]. أو أن يقع الإكراه ضد أحد الأشخاص الذين حضروا لمساعدة المجنى عليه بعد تمام السرقة مباشرة ولو كان من حضر هو أحد رجال الأمن. غير أنه يلاحظ فى هذه الحالة الأخيرة أن الجانى يسأل عن جريمة سرقة بإكراه ومقاومة موظف عمومى[2]، وهذا ما تؤكده أحكام القضاء باستمرار[3]. ولا يعد الإكراه قد استعمل ضد إنسان فى حالات السرقة التى تتم عن طريق النشل، أى بانتزاع المال من المجنى عليه أو باختطافه منه، وذلك ما لم يتنبه المجنى عليه أثناء محاولة السرقة منه ويقاوم السارق[4]. ولذا فلا تعد السرقة قد ارتكبت بإكراه، إذا كانت قد تمت عن طريق انتزاع الشيء من يد المجنى عليه أو من على ظهره، وذلك كما يحصل فى السرقات الذى يقوم بها راكبى الدرجات النارية على الأشياء التى يحملها المشاة فى الطرق العامة. فمثل هذه الأفعال لا تعد سرقة بإكراه، لأن الجانى يستخدم قوته الجسمية على الشيء لنزعه من صاحبه، ولكنه لا يستعمل هذه القوة ضد صاحب الشيء نفسه. ولقيام جريمة السرقة بالإكراه يجب أن يقع الإكراه على الإنسان نفسه لا على الشيء الذى بحوزته[5]. كما لا تعد سرقة بإكراه السرقة عن طريق الصدم. ويحصل ذلك فى الحالات التى يدفع فيها الجانى نفسه أو شخصاً آخر غيره على المجنى عليه، مما يشغل المجنى عليه أو يربكه، فيستغل الجانى فرصة انشغال المجنى عليه أو ارتباكه ويختلس ماله[6].

---

(1) نقض إيطالى 1956/11/9م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit. Art. 628. Pag. 838.

(2) نقض إيطالى 31 5 1964م مشار إلى هذا الحكم فى:
Riv. it. 1966. Pag. 200.

(3) نقض إيطالى 18 3 1969م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali. annotati. op. cit. Art. 628. Pag. 838.

(4) نظر نقض مصرى 10 10 1929م مجموعة القواعد القانونية جـ1 رقم 287 ص 346

(5) نظر نقض إيطالى 12 11 1962م، و15 4 1969م مشار إلى هذين الحكمين فى
I codici penali annotati. op. cit. Art. 628. Pag. 842

(6) محمود نجيب حسنى ص 140 وما بعدها

2 ـ الإكـــراه:

ورد لفظ الإكراه مطلقاً فى نص المادة 450 من قانون العقوبات. وبالتالى فإن هذا اللفظ يحمل على إطلاقه، ويكفى لتوفره استخدام الجانى أية وسيلة قسرية لتعطيل مقاومة المجنى عليه ومنعه من مقارفة جريمته. سواء استعمل الجانى العنف المادى على جسم المجنى عليه أو أنه هدده بإنزال ضرر به لا قبل له باحتماله، ومن ثم فإن عنصر الإكراه يتحقق سواء كان الفعل الواقع من الجانى على إنسان آخر غيره مادياً أو معنوياً[1]. ويؤيد ذلك ما سبق أن أشرنا إليه من اعتبار جريمة السرقة بالإكراه جريمة مركبة من جريمة السرقة البسيطة (م 444 ع) وجريمة استعمال العنف إرغاماً للغير (م 1/429 ع) وهذا النص الأخير يشير صراحـة إلى أنه يكفى لقيـام الجريمـة المنصوص عليهـا فيه استعمـال الجانى العنف أو التهديد.

ولذا فإن عنصر الإكراه اللازم لقيام جريمة السرقة بالإكراه يتحقق سواء استعمل الجانى قوته الجسمية للتغلب على مقاومة حقيقية أو مفترضة أو بالتهديد باستعمال السلاح أو غيره، يستوى أن يكون التهـديد منصبـاً على حياة إنســان أو سلامة جسمه أو حريته، ولكن يشترط فى هذه الحالة أن يكون وقوع الضرر المهدد به، هو الحل البديل للتصرف المطلوب من المجنى عليه القيام به أو احتماله أو عدم القيام به.

إن استعمال العنف أو استعمال التهديد، يمكن أن ينجم عنه فقد حرية الاختيار لدى المجنى عليه بصفة مطلقة أو نسبية. فالتهديد مثل العنف يمكن أن يؤثر على إرادة المجنى عليه بصفة مطلقة نظراً لخطورته، إذا كان الخطر مهدداً بوقوعه حالاً. هذا ومن ناحية أخرى فإن استعمال العنف قد لا يؤثر على إرادة المجنى عليه بصفة مطلقة، ولكنه يقتصر على إضعافها، وذلك عندما لا يكون العنف على درجة معينة من الجسامة.

وإذا كان لا يشترط أن يكون استعمال العنف أو التهديد باستعماله على درجة معينة من الجسامة إلا أنه يلزم أن يكون على درجة تكفى لتأثيره على حرية المجنى عليه، فالمشرع لم يشدد عقوبة جريمة السرقة المقترنة بالإكراه لمجرد

---

(1) انظر فى هذا المعنى المحكمة العليا 1968/6/22 م قضاء المحكمة العليا الجنائى جـ 3 ص 446.

توفر عنصر الإكراه فى حد ذاته، ولكن بالنظر لما يخلفه الإكراه من أثر على حرية المجنى عليه.

ولذا فكما يتحقق الإكراه باستعمال القوة الجسمية يتحقق أيضاً باستعمال كل طاقة مادية يستعملها الجانى ضد المجنى عليه بقصد السرقة أو لضمان حيازة الشيء المسروق أو للهرب. ويكفى لذلك استعمال الجانى أى قدر من الإيذاء ولو لم يخلف أثراً واضحاً أو يسبب مرضاً للمجنى عليه، فالإكراه يتحقق بكل وسيلة تقع على المجنى عليه لتعطيل قوة المقاومة عنده أو شلها تسهيلاً للسرقة، ولو لم ينتج عنه جرح أو مرض[1]. ذلك أنه لا يشترط فى العنف أن يكون على درجة معينة بل إن أى قدر منه يكفى، إذا كان كافياً لقهر مقاومة المجنى عليه والتغلب عليها. ولذا فإنه يكفى لاعتبار السرقة قد ارتكبت بإكراه، وقوع ما هو فى معنى العنف، كالتنويم المغنطيسى واستعمال الخمور أو المخدرات، وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأنه يعد من قبيل الإكراه إعطاء مواد مخدرة للمجنى عليه تفقده الشعور وتعطل فيه قوة المقاومة ولكن السرقة من شخص خلال نومه لا تعد سرقة بإكراه، ذلك أن السارق لم يأت من جانبه أى عمل يعدم به قوة مقاومة المجنى عليه ويسهل عليه ارتكاب السرقة كما تقع فى أحوال التخدير[2]. كما حكم بأن الإكراه يشمل كل تعد يوجه إلى الأشخاص ولو لم يلحقهم ضرر فى الأمن على أنفسهم أو لم يتهددهم بأى خطر شخصى[3].

وكما يتحقق الإكراه باستعمال العنف ضد الأشخاص، يتحقق أيضاً باستعمال التهديد ضدهم. وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأن تعطيل مقاومة المجنى عليه كما يصح أن يكون بالوسائل المادية التى تقع مباشرة على جسم المجنى عليه يصح أن يكون بالتهديد باستعمال السلاح فإذا كان الجانى قد اتخذ التهديد باستعمال السلاح وسيلة لتعطيل مقاومة المجنى عليه فى ارتكاب جريمة السرقة فإن الإكراه الذى يتطلبه القانون يكون متحققاً[4]. وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه إذا كان الحكم قد أوضح فى أسبابه أن المتهمين أشهروا سكيناً على

---

(1) المحكمة العليا 1970/11/17 م مجلة المحكمة العليا س 7 ع 2 ص 191.

(2) نقض مصرى 1905/1/14 م المجموعة الرسمية س 6 ع 72.

(3) استئناف مصرى 1900/5/16 م المجموعة الرسمية س 2 ص 187.

(4) نقض مصرى 1952/10/28 م مجموعة أحكام النقض س 18 ص 1167.

المجنى عليهما وتمكنوا بهذه الطريقة من الاستيلاء على ما معهما من نقود، فإن مفاد ذلك أن الإكراه كان بقصد السرقة[1]. كما حكم فى إيطاليا بأن استعمال سلاح غير صالح للاستعمال أو خال من المظروف يمكن أن يعد وسيلة إجبار، لأنه يبعث فى نفس المعتدى عليه خطراً حالاً يسلبه حرية إرادته[2]. كما حكم بأن الإكراه يتحقق إذا استغل الجانى الظروف الجوية حيث تقل فرصة الرؤية وهدد باستعمال سلاح فى يده هو فى حقيقته مسدس ألعاب[3].

وتقدير ما إذا كان الاعتداء الذى وقع كافياً لقيام جريمة السرقة بالإكراه من عدمه يعد مسألة موضوعية تخضع لاختصاص محكمة الموضوع.

3 ـ الرابطة بين الإكراه والسرقة:

يجب أن يكون القصد من الإكراه السرقة أو ضمان حيازة الشيء المسروق أو للهرب. وذلك يعنى أن العلاقة بين الإكراه والسرقة يجب أن تكون علاقة الوسيلة بالغاية، أما إذا تخلفت هذه الرابطة فإن السرقة لا يمكن أن توصف بأنها سرقة بإكراه وإنما سرقة بسيطة وذلك كأن يرتكب الجانى جريمة قتل ثم يخطر بباله سرقة الشخص المقتول. وبضرورة توافر هذه الرابطة تقول المحكمة العليا الليبية «بأنه يجب أن يكون هناك ارتباط بين فعل الإكراه وجريمة السرقة حتى يمكن أن توصف بأنها سرقة بإكراه، أما إذا لم يتوافر هذا الارتباط فلا سرقة بإكراه وإنما قد تكون جنحة سرقة بسيطة وجنحة ضرب»[4].

ويشترط أن يكون الإكراه سابقاً أو معاصراً لارتكاب السرقة، وذلك فى الصورة التى يرتكب فيها الإكراه بقصد السرقة وهى الصورة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 450 من قانون العقوبات أما فى الصورة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من نفس هذه المادة فإن الإكراه يجب أن يكون لاحقاً بارتكاب السرقة.

---

(1) المحكمة العليا 1977/12/6 م مجلة المحكمة العليا س 14 ع 33 ص 258.

(2) نقض إيطالى 1955/1/12 م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici penali annotati, op. cit, Art. 628. Pag. 838.

(3) نقض إيطالى 1962/3/7 م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici penali annotati, op. cit, Art. 628. Pag. 838.

(4) المحكمة العليا 1968/6/22 م قضاء المحكمة العليا الجنائى جـ 3 ص 446.

وإذا كان اشتراط حصول الإكراه بقصد السرقة على نحو ما يقتضيه قيام هذه الجريمة فى صورتها المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 450 من قانون العقوبات، لا يثير أشكالاً ما، فإنه ينبغى الإشارة إلى أن اشتراط أن يتم الإكراه مباشرة بعد تمام السرقة على نحو ما هو لازم لقيام الصورة الثانية من هذه الجريمة والمنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر، لا يعنى أنه لا يجب أن يكون بين الإكراه وتمام السرقة أى فاصل زمنى، وإنما يمكن أن يكون ذلك، شريطة أن تكون هناك حالة استمرار لا تتجاوز الوقت اللازم لقيام حالة التلبس، على النحو المنصوص عليه فى المادة 20 من قانون الإجراءات الجنائية[1].

وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض الإيطالية بأن عبارة «مباشرة» لا يجب أن تفسر فى المعنى الحرفى الجامد، بحيث لا تكون هناك فسحة من الوقت ولو كانت قليلة أو معقولة بين الاستيلاء على المال واستعمال العنف أو التهديد[2]. كما قضت نفس المحكمة بأن الوقت الذى يجب أن يستعمل فيه الإكراه بعد تمام السرقة يجب أن يقاس بمعيار موضوعى، قوامه مبدأ التلبس أو شبه التلبس المنصوص عليه فى قانون الإجراءات الجنائية[3]. كما قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «متى كانت هناك ملاحقة للجانى عقب السرقة فلا عبرة بعد ذلك بالمدة التي تستغرقها هذه الملاحقة أو المسافة التى تقطعها، وعلى ذلك إذا وقع الإكراه أثناء هذه الملاحقة بقصد ضمان حيازة المسروق، فإن جريمة السرقة بالإكراه تتحقق، كما أن إعاقة الجانى للمجنى عليه أو غيره عن ملاحقته لبعض الوقت لا يعد إنهاء لها، لأن الذى يعد كذلك هو الذى يتم عن إرادة مختاره تكشف عن رغبة صاحبها فى الانصراف عن الملاحقة. ولذا فإذا

---

(1) تنص المادة 20 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة. وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا تبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو امتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلـك».

(2) نقض إيطالى 1957/5/22 م، وأيضاً 1956/1/18 م مشار إليهما فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 628. Pag. 840.

(3) نقض إيطالى 1975/9/29 م وأيضاً 1963/1/28 م مشار إليهما فى نفس المكان.

كان المجنى عليه بعد أن ضربه المتهم الأول أغمى عليه لبعض الوقت، وبعد أن فاق شاهد حماره عن كثب فتوجه إليه وهناك وجد المتهمين وحاجياته مبعثرة حولهما، وما إن اقترب منهما حتى انقضا عليه وضرباه، وقد أشهر عليه المتهم الأول سكيناً وهدده الثانى بإحضار حبل وربطه بجذع نخلة وقتله فإن هذا الذى قرره الحكم بشأن الإكراه الصادر من المتهمين لضمان حيازة المسروقات يؤدى إلى القول بأنه وقع بعد تمام السرقة مباشرة، لأن المجنى عليه بمجرد أن أفاق من إغمائه والذى لم يكن طويلاً سارع بالبحث عن منقولاته التى استولى عليها المتهم الأول حيث استدل على مكان وجودهما بحوزة الطاعنين برؤية حماره فى المكان الذى وجدهما فيه، وبالتالى فإن المجنى عليه يعتبر فى حالة ملاحقة للطاعنين[1] ». وتقدير ما إذا كان الإكراه قد وقع بعد تمام السرقة لضمان حيازة الشىء المسروق أو للهرب قد تم مباشرة أم لا هو من المسائل الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع حسب كل قضية وملابساتها[2].

ولا يشترط فى حالة الملاحقة أن يكون الإكراه قد استعمل ضد المسروق منه، بل يكفى ـ لقيام هذه الجريمة ـ استعماله ضد أى شخص ما دام ذلك بقصد ضمان حيازة الأشياء المسروقة أو للهرب، مثال ذلك أن يستعمل الجانى العنف ضد شخص من الأشخاص الذين استعان بهم المجنى عليه لملاحقته عقب السرقة.

وإذا كان يشترط فى هذه الصورة من جريمة السرقة بالإكراه حصول الإكراه بعد تمام السرقة مباشرة، فإن ذلك يقتضى أن حيازة المال المنقول قد انتقلت إلى السارق، ولذا فإن استعمال الإكراه للهرب فى هذه الصورة يقصد به الهرب بالأشياء المسروقة. أما إذا استعمل الجانى الإكراه فى سبيل هربه هو دون الهروب بالأشياء المسروقة، فإن هذه الصورة من جريمة السرقة بالإكراه لا تقوم.

ويقصد بالهرب فى هذه الحالة ليس مجرد محاولة السارق تجنب تعرف الآخرين عليه، ولكن يقصد به كذلك محاولته تجنب كل النتائج الجنائية

---

(1) المحكمة العليا الليبية 1975/4/8 م مجلة المحكمة العليا س 12 عدد 1 ص 200.

(2) المحكمة العليا 1975/4/8 م مشار إليه فى نفس المكان.

والإجرائية لارتكاب جريمة السرقة، كالإبلاغ والقبض الخ...

ولا يشترط - في هذه الصورة - أن يتم استعمال العنف أو التهديد في المكان الذي يتم فيه الاستيلاء على المنقول، ولكن يكفي استعماله في مكان آخر، كما في حالة ملاحقة المسروق منه للسارق واللاحق به في مكان آخر.

وتكتمل جريمة السرقة بالإكراه لضمان حيازة الشيء المسروق أو للهرب في الوقت الذي يتحقق فيه العنف أو التهديد[1].

أما إذا كان الإكراه غير مرتبط بالسرقة، مثال ذلك أن يعتدي السارق على شخص آخر أثناء السرقة أو بعد ارتكابها، ليس بقصد السرقة أو بقصد ضمان حيازة الشيء المسروق أو للهرب فلا تعتبر السرقة حاصلة بإكراه، وذلك كأن يضرب السارق شريكه في السرقة، لأنه أراد أن يستأثر بالشيء المسروق[2] أو أن يقع الضرب على شاهد رأى لصاً يعدو في الطريق فحاول القبض عليه دون أن يكون عالماً بحصول السرقة[3] أو أن الاعتداء يقع على أنثى لاغتصابها.

الطبيعة القانونية للإكراه:

إن الإكراه في جريمة السرقة بالإكراه ليس مجرد ظرف عيني، ولكنه عنصر مادي في هذه الجريمة بصورتيها السابق بيانهما. ولهذا فإنه يكفي لاعتبار الجاني فاعلاً في هذه الجريمة ارتكابه فعل الإكراه أو فعل السرقة. لأنه طبقاً للمادة 99 من قانون العقوبات يعد فاعلاً للجريمة من يرتكبها وحده أو مع غيره أو من يتدخل في ارتكابها إذا كانت تتكون من جملة أعمال فيأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة لها.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «من المقرر أن تفق المتهمين على ارتكاب جريمة ما ووقوع الجريمة فعلاً بناء على هذا الاتفاق مع قيام جميع المتهمين بأي عمل من الأعمال المرتكبة في سبيل تنفيذها يجعلهم

---

(1) نقض إيطالي 1973/2/22 مشار إليه في [illegible]
I codici penali annotati. op. cit. Art. 628. Pag. 948.

(2) أحمد أمين ص 66.

(3) نقض مصري 1921/3/28 المجموعة الرسمية س 23 عدد 25 ص 40.

مسؤولين كفاعلين أصليين وفقاً لأحكام المادة 2/99 من قانون العقوبات ولو تمت بفعل واحد أو أكثر من مرتكبيها الآخرين. ومتى كان الحكم قد أبان في أسبابه بعد أن أثبت اتفاق المتهمين على ارتكاب الجرائم المنسوبة إليهم أنهم جميعاً تجمعوا على المجني عليهما مدعين أنهم من رجال الشرطة وأخذوهما معهم بهذه الصفة، ثم أدخلهما خمسة منهم إلى الغابة وأشهروا عليهما سكيناً واستولوا على ما معهما من نقود، واقتسموها فإن ذلك يكفي لاعتبارهم فاعلين دون إلزام ببيان ما قام به كل واحد منهم على سبيل التحديد»[2] . وقضت بأنه «لا يشترط قانوناً لمعاقبة متهمين في جناية سرقة بإكراه أن يقع من كل منهما فعل الإكراه وفعل الاختلاس بل يكفي لعدهما فاعلين لهذه الجريمة أن يرتكب أحدهما أحد الفعلين المذكورين ويرتكب الثاني الفعل الآخر، كما أن المتهم يعتبر فاعلاً في جريمة السرقة ولو اقتصر دوره على الحراسة ليتمكن رفيقه من السرقة المتفق على ارتكابها كما هو الشأن بالنسبة للطاعنين وفق ما أثبته الحكم في حقهما استناداً إلى إقرارهما في هذا الشأن، لأن عمل الحراسة في مثل هذه الحالة يعتبر من الأعمال المستعان بها في إتمام السرقة[3]».

المطلب الثاني
العقوبة

يعاقب مرتكب جريمة السرقة بالإكراه بالسجن مدة لا تجاوز عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً ولا تجاوز مائتين.

أما إذا صاحب السرقة بالإكراه ظرف من الظروف المشددة المنصوص بها في المادة 446 من قانون العقوبات فيجب التمييز بين صورتين:

الصورة الأولى: وهي أن يتوافر مع السرقة بالإكراه ظرف من الظروف

---

(1) المستقر عليه في قضاء محكمة النقض المصرية أن الإكراه مجرد ظرف عيني - انظر على سبيل المثال نقض مصري 1967/6/19 م أحكام النقض س 18 رقم 170 ص 846 كما يبدو أن المحكمة العليا الليبية كانت ترى ذلك المحكمة العليا 1964/5/20 م قضاء المحكمة العليا الجنائي جـ 3 ص 76.

(2) المحكمة العليا جلسة 1977/12/6 م مجلة المحكمة العليا س 14 ع 3 ص 187

(3) المحكمة العليا جلسة 1983/5/10 م مجلة المحكمة العليا س 41 ع 1 ص 137

المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات، وفى هذه الحالة يعاقب الجانى بالسجن مدة لا تزيد على اثنى عشرة سنة، وذلك كأن تقع السرقة بالإكراه ليلاً، أو فى طريق عام خارج المدن والقرى.. الخ.

الصورة الثانية: وهى أن يتوافر مع السرقة بالإكراه ظرف من الظروف المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة 446 عقوبات، وفى هذه الحالة يعاقب الجانى بالسجن. وعقوبة السجن طبقاً للقاعدة العامة المقررة فى قانون العقوبات يجب أن لا تقل عن ثلاث سنوات وألا تزيد على خمس عشر سنة (م 21 ع). ومثال هذه الحالة أن تقع السرقة بالإكراه من شخص يحمل سلاحاً، أو من ثلاثة أشخاص أو أكثر.. الخ.

وفى جميع الحالات السابقة يجوز للقاضى إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته أن يستبدل العقوبة أو يخفضها على النحو الوارد بالمادة 29 من قانون العقوبات.

المطلب الثالث
تمييز جريمة السرقة بالإكراه عن غيرها من الجرائم الأخرى المشابهة لها

تتميز جريمة السرقة بالإكراه عن جريمة الخطف (م 428 ع) فى أن تقييد حرية المجنى عليه فى الحركة، فى حالة السرقة بالإكراه يكون بقصد السرقة أو ضمان حيازة الشىء المسروق أو للهرب، كما أن تقييد الحرية فى هذه الحالة مقصور على الوقت اللازم لارتكاب السرقة.

كما أن لجريمة السرقة بالإكراه أوجه تشابه كثيرة مع جريمة الابتزاز أو استعمال العنف إرغاماً للغير كما أسماها المشرع الليبى (م 3/429 ع)[1].

والتمييز بين هاتين الجريمتين له أهميته العملية، وذلك بالنظر لأن العقوبة المنصوص عليها بالنسبة لكل جريمة من الجريمتين ليست واحدة، يضاف إلى ذلك أن لكل منهما ظروفها المشددة الخاصة بها. وللتمييز بين الجريمتين يذهب

---

(1) تنص الفقرة الثانية من المادة 429 على أنه «فهذا حصل الجانى على نفع غير مشروع لضرر الغير تكون العقوبة السجن مدة لا تجاوز خمس سنوات».

رأى فى الفقه إلى أنه للقول بأن السرقة قد ارتكبت بالإكراه (م 450 ع) يجب أن يقوم الجانى بانتزاع المال من بين يدى حائزه، أما إذا قام المجنى عليه نتيجة للعنف أو التهديد بتسليم المال إلى الجانى فإن من شأن ذلك أن يجعل الجريمة، جريمة ابتزاز غير أن هذا المعيار لم يلق قبولاً فى الفقه، لأنه معيار غير واضح، ذلك أنه ما الحكم إذا كان جزء من المال قد قام المجنى عليه نفسه نتيجة للعنف أو التهديد بتسليمه إلى الجانى، فى حين أن الجانى قام بانتزاع الجزء الآخر بيديه. فهل تعد الجريمة فى هذه الحالة جريمة سرقة بإكراه أم ابتزاز؟.

بينما يذهب رأى آخر فى الفقه إلى القول بأنه للقول بأن الجريمة هى جريمة سرقة بإكراه أم جريمة ابتزاز، فإنه يجب عدم النظر إلى فعل التسليم فى حد ذاته، كما يذهب الرأى السابق، وإنما يجب النظر إلى أثر العنف أو التهديد على إرادة المجنى عليه، فإذا فقد المجنى عليه كل قدرة على التصرف وأصبح مجرد أداة فى يد الجانى، فإن الفعل يعد سرقة بإكراه، ولو كان المجنى عليه هو من سلم أمواله إلى الجانى بكلتا يديه، لأنه لا يمكن القول بوجود تسليم بالمعنى الصحيح فى هذه الحالة، لأن من يدخل يده فى جيبه ويسلم نقوده تحت تهديد السلاح، ليس إلا مجرد أداة بين يدى المعتدى. أما إذا كان المجنى عليه يتمتع بنوع من حرية الاختيار فى تسليم الشىء إلى الجانى أو تحمل الضرر نتيجة استعمال العنف أو التهديد، فإن الجانى يكون مسؤولاً عن جريمة ابتزاز. غير أن هذا الرأى قد انتقد من حيث أن جريمة الابتزاز متصور ارتكابها هى الأخرى والمجنى عليه لا يتمتع بأى نوع من حرية الاختيار، ويؤيد ذلك أن المشرع قد اعتبر من الظروف المشددة لارتكاب هذه الجريمة، ارتكاب العنف أو التهديد باستعمال السلاح (م 3/429 ع). ويذهب رأى آخر فى الفقه إلى القول بأن العنصر المميز بين الجريمتين يكمن فى أنه لقيام جريمة الابتزاز لا غنى عن تدخل المجنى عليه لقيام هذه الجريمة ولو كان هذا التدخل محدوداً. أما بالنسبة لجريمة السرقة بالإكراه فإن تدخل المجنى عليه ليس ضرورياً لإتمام هذه الجريمة لأن الجانى يستطيع بمفرده الاستيلاء على حيازة المال. وبالتالى فإنه يمكن القول بأن قيام المجنى عليه بتسليم الشىء إلى الجانى هو من طبيعة جريمة الابتزاز فى حين أنه لا أهمية لقيام المجنى عليه بهذا السلوك فى جريمة السرقة بالإكراه باعتبار أن الجانى يستطيع الاستيلاء على الشىء بمفرده دون

حاجة إلى تدخل المجني عليه وتسليمه إليه. وقضت محكمة النقض الإيطالية بأنه لاستبعاد جريمة السرقة بالإكراه، وتطبيق جريمة الابتزاز لا يكفي مجرد تسليم المجني عليه الشيء المنقول إلى الجاني بأية طريقة حصلت، وإنما يجب أن يكون هذا التسليم مقروناً بإرادة المجني عليه حتى ولو كانت هذه الإرادة قد نقصت إلى حد كبير، لأن عليه الاختيار بين تسليم الشيء إلى الجاني أو تحمل الضرر المهدد به. أما إذا كان تسليم المنقول إلى الجاني قد تم دون أن يكون للمجني عليه أدنى حرية في الاختيار نتيجة استعمال العنف أو التهديد ضده، بحيث يعد عمله هو ظاهرياً فحسب تسليم، ففي هذه الحالة الأخيرة يسأل الجاني عن جريمة سرقة بإكراه وليس عن جريمة ابتزاز، ولهذا فيعد مسؤولاً عن جريمة سرقة بإكراه وليس عن جريمة ابتزاز من اقترب من امرأة بيدها حافظة نقود صوب نحوها مسدساً فتركت حافظة نقودها تسقط منها على الأرض نتيجة الرعب، واستولى على الحافظة وفر في عربته[1].

ويبدو أن القضاء الليبي يتجه إلى الأخذ بهذا الرأي الأخير، حيث حكم بقيام جريمة السرقة بالإكراه في حق من أشهروا أسلحة نارية ظاهرة - بندقية صيد - وسكاكين كانوا يحملونها وقت ارتكاب الجريمة على المجني عليهما وأرغموهما على تسليم نقودهما[2].

ومن وجهة نظرنا فإننا لا نعتقد أن هناك خلافاً جوهرياً بين الرأيين الأخيرين السابق عرضهما، وذلك باعتبار أن انعدام الإرادة لدى المجني عليه هو الذي يجعل التسليم الحاصل منه مجرد أمر ظاهري وهو ما يميز جريمة السرقة بالإكراه، أما إذا كان للمجني عليه نوعاً من حرية الاختيار بين تحمل الضرر المهدد به أو تسليم المال إلى الجاني فإن ذلك ما يجعل للمجني عليه دوراً أساسياً في التسليم وهو ما يجعل الجاني مسؤولاً عن جريمة ابتزاز لا سرقة بإكراه.

---

(1) نقض إيطالي 27/6/1961م مشار إليه في الحكم في:
I codice penale annotati. op. cit. Art. 628. Pag. 842.

(2) المحكمة العليا جلسة 1/12/1983م، مجلة المحكمة العليا س 26 عدد 2 ص 150.

الفصل الثالث

السرقة المخففة

تمهيد وتقسيم:

تنص المادة 448 من قانون العقوبات على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً بناء على شكوى الطرف المتضرر إذا حصلت السرقة:

1 ـ لاستعمال الشيء المسروق استعمالاً مؤقتاً إذا رد حالاً بعد استعماله.
2 ـ أو على أشياء ذات قيمة تافهة لسد حاجة ماسة.
3 ـ أو عن طرق قطف السنابل من سوقها أو التقاط ما تبقى على الأرض بعد حصادها إذا كان لم يجمع بأكمله.

ولا تطبق هذه الأحكام إذا توافر ظرف من الظروف المبينة في البنود 1، 2، 3 من الفقرة الأولى من المادة 446».

وهذه الأحكام مصدرها المادة 626 من قانون العقوبات الإيطالي. ويلاحظ أن المشرع الليبي قد أضاف إلى قانون العقوبات مادة أخرى برقم 448 مكرر خاصة بسرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت[1] استثناء على حكم المادة 448 عقوبات. وطبقاً للرأي الراجح في الفقه الإيطالي فإن الحالات المشار إليها تعد صوراً خاصة لجريمة السرقة وليست مجرد ظروف مخففة، وهذا الرأي يمكن الأخذ به في ظل أحكام قانون العقوبات الليبي ذلك أن الصور المشار إليها لا تختلف عن جريمة السرقة البسيطة المقررة في المادة

(1) أضيفت هذه المادة إلى قانون العقوبات بالقانون رقم 26 لسنة 77 م المنشور بعدد الجريدة الرسمية رقم 16 لسنة 1977 م.

444 عقوبات من حيث العقوبة أو من حيث توقف تحريك الدعوى الجنائية بشأن هذه الصور على شكوى الطرف المتضرر فحسب، ولكن الاختلاف بين هذه الصور وجريمة السرقة البسيطة (م 444 ع) ينصب على العناصر المكونة لهذه الجرائم سواء العناصر الموضوعية أو النفسية، ويبدو هذا الاختلاف واضحا بالإشارة إلى الفقرة الأخيرة من المادة 448 عقوبات التى تنص على عدم تطبيق الأحكام الواردة فيها إذا توافر ظرف من الظروف المبينة فى البنود 1، 2، 3 من الفقرة الأولى من المادة 444 عقوبات.

وصور السرقة المشار إليها فى المادة 448 عقوبات تعد صوراً خاصة فى مواجهة الصورة العامة لجريمة السرقة البسيطة (م 12 ع) ويترتب على ذلك أن تطبيق الأحكام الخاصة بهذه الصور يستبعد معه تطبيق الظروف المشددة المنصوص عليها بالنسبة لجريمة السرقة البسيطة. ويؤيد ذلك أن قضاء المحكمة العليا الليبية قد اعتبر أن تطبيق نص المادة 448 مكرر عقوبات المتعلق بسرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت يستبعد منه تطبيق الظروف المشددة لجريمة السرقة البسيطة، حيث قضت هذه المحكمة بأنه «وحيث إنه يبين من استعراض نصوص المواد المتعلقة بجريمة السرقة بقانون العقوبات أن فى أفراد المشرع سرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت بنص خاص وهو نص المادة 448 مكرر علة هى قصر تطبيق عقوبته على هذه السرقة دون أى عقوبة بأى نص آخر، ودونما أى اعتبار لأى ظرف من ظروف التشديد المعتبرة فى باقى نصوص التجريم الخاصة بالسرقة وهو ما يعنى خروج سرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت من دائرة خضوعها لغير نص المادة 448 مكرر عقوبات.

وتضحى بالتالى ظروف تشديد جرائم السرقات فى غير هذا النص مجرد أنماط مستقلة من السلوك خاضعة للقواعد العامة فى التجريم إذا اندرجت تحت

---

(1) F. ANTOLISEA. P.S.I. op. cit. pag 237. Bruti Liberanti. Furti MINORI in Enciclopedia del diritto vol. XIII. Milano 1960. pag. 40.

(2) V. MANZINA. Trattato di dir. pen. it. vol. IX. op. cit. pag. 335 ess., Ferrando Montovani. Furto (Dir. pen. comune) in novissimo Digesto Italiono vol. VI. pag. 715.

أى من نصوصها»[1]. أما ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 448 عقوبات من استبعاد الأحكام المنصوص عليها فى هذه المادة إذا توافر ظرف من الظروف المبينة فى البنود 1، 2، 3 من الفقرة الأولى من المادة 446 فإنه يجب اعتباره استثناء والاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.

وعموماً فإنه حتى لو اعتبرنا حالات السرقة المنصوص عليها فى المادة 448 عقوبات مجرد ظروف مخففة لجريمة السرقة البسيطة[2]، فإن النتيجة العملية، لذلك واحدة وهى تخفيف العقوبة ذلك أن العقوبة المنصوص عليها بالنسبة لهذه الصورة هى عقوبة مخففة فى مواجهة العقوبة المنصوص عليها بالنسبة لجريمة السرقة البسيطة ذلك أنه بينما يعاقب على جريمة السرقة البسيطة بالحبس (مادة 444 عقوبات) فإن توافر أية صورة من الصور المخففة لجريمة السرقة يعاقب عليها بالحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً بناء على شكوى الطرف المتضرر. ويرجع تخفيف العقوبة فى هذه الحالات إلى قلة الضرر المالى المترتب على ارتكاب هذه الجرائم وكذلك إلى عدم خطورة مرتكب هذه الأفعال، كما يظهر من السلوك الإجرامى الذى تقوم به هذه الجرائم. ونتناول فيما يلى دراسة كل صورة من الصور المخففة لجريمة السرقة فى مبحث على حدة وذلك على النحو التالى:

المبحث الأول
سرقة الاستعمال

تمهيد وتقسيم:

ينظم حكم هذه السرقة البند الأول من المادة 448 عقوبات غير أنه بعد أن أضاف المشرع الليبى إلى أحكام قانون العقوبات المادة 448 مكرر، التى تنص على أنه «استثناء من حكم المادة السابقة (م448) يعاقب على سرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر

---

(1) المحكمة العليا 1985/4/9 م طعن جنائى رقم 31/9 ق - حكم غير منشور.

(2) انظر فى القانون الليبى: إدوار غالى الذهبى ص 401 وما بعدها وأيضاً محمد شاهر حبيب - ص 64 وما بعدها.

وغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا يتوقف تحريك الدعوى فى هذه الحالات على شكوى الطرف المتضرر. وتضاعف العقوبة فى حالة العود أو إذا استعمل الجانى المركبة أو الزورق فى تنفيذ جريمة أخرى». أصبحت أحكام هذه الجريمة تنظمها المادتان 1/448 و 448 مكرر عقوبات.

وتوضح سرقة الاستعمال المؤقت فى مطلب أول ثم نتناول سرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية فى مطلب ثانى وذلك على النحو التالى:

المطلـــب الأول
سرقة الاستعمال المؤقت

تتحقق هذه الصورة للاستعمال المؤقت إذا حصلت السرقة لاستعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً إذا رد حالاً بعد استعماله (م 1/448 ع).

الفرع الأول ـ عناصر الجريمة:

إن هذه السرقة تتفق فى بعض عناصرها مع جريمة السرقة البسيطة (م 444 ع). ولذا فإننا سوف نكتفى فى هذا المقام بتناول العناصر التى تميز هذه الصورة من السرقة ونحيل فى بقية العناصر اللازمة لقيامها إلى الأحكام العامة السالف بيانها عند دراسة السرقة البسيطة. وتنحصر العناصر الخاصة بهذه الجريمة فى:

1 ـ العنصر المادى وهو استعمال الشىء المسروق استعمالا مؤقتاً.
2 ـ رد الشىء المسروق حالاً بعد استعماله.
3 ـ القصد الجنائى.

ونوضح هذه العناصر فيما يلى:

1 ـ العنصر المادى وهو استعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً:

لا تختلف هذه الصورة من السرقة عن السرقة البسيطة فى أنه يلزم لقيامها استيلاء السارق على حيازة الشىء المسروق، وبالتالى فلا تقوم هذه السرقة - سرقة الاستعمال المؤقت ـ إذا حصل الشخص على خدمة من جهاز معين دون الاستيلاء على حيازته، مثال ذلك الاستفادة من الجهاز المعين للتنظيف أو للوزن دون الاستيلاء على حيازته. وتطبيقاً لذلك حكم بأن مجرد استعمال

السلالم الموجودة فى فناء المنزل للوصول إلى أحد النوافذ وتركها عقب ذلك مباشرة لا يعد سرقة استعماله مؤقت[1]. ذلك أن المتهم فى هذه الواقعة قد استعمل السلالم دون أن يقوم بالاستيلاء على حيازتها، إلا أن العنصر المميز لسرقة الاستعمال المؤقت هو أنها يجب أن تحصل لاستعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً.

ولم يحدد نص المادة 1/448 عقوبات المقصود بالاستعمال الذى تقوم به هذه الجريمة، ولكن يمكن تحديده بأنه الاستعمال الذى لا يجعل من المستحيل إرجاع الشىء إلى صاحبه. وبالتالى فإن هذه الجريمة لا تقوم فى الحالات التى يؤدى فيها استعمال الشىء إلى استهلاكه أو جعله غير صالح للاستعمال. ولكن فى هذه الحالات يمكن تطبيق نصوص جريمة السرقة البسيطة أو المشددة إذا توافرت العناصر اللازمة لقيامها. وإذا حصلت السرقة لاستعمال الشىء فإنه يستوى أن يكون هذا الاستعمال هو لارتكاب جريمة أخرى أو غيرها وذلك كمن يسرق آلة حادة من آخر لاستعمالها فى ارتكاب جريمة وإرجاعها إلى صاحبها عقب ذلك.

غير أنه لا يكفى لتوفر سرقة لاستعمال أن تحصل السرقة لاستعمال الشىء المسروق، وإنما يجب أن يكون هذا الاستعمال مؤقتاً، ولما كان الاستعمال المؤقت للشىء لاحقاً للحظة إتمام الجريمة، فإنه لا يعد من العناصر المكونة لها ولكنه يعد شرطاً لازماً لتطبيق النص المتعلق بها[2]، ولكى يكون الاستعمال مؤقتاً فإنه لا يشترط أن لا يدوم إلا لحظات، ولكن مصطلح الاستعمال المؤقت فسر على أنه يقصد به الاستعمال الذى يؤدى به الشىء الغرض الذى أعد له ذلك أن المشرع قد اكتفى بقيام هذه الجريمة أن تكون السرقة حصلت لاستعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً، دون اشتراط أن يقع هذا الاستعمال، ولذا فإذا كان الشىء الذى تم الاستيلاء على حيازته لاستعماله استعمالاً مناسباً يقتضى السيطرة عليه فترة من الوقت فإنه ينبغى فى هذه الحالة الأخذ فى الاعتبار الحد الأدنى من الوقت اللازم لاستعمال الشىء استعمالاً يتفق

---

(1) نقض إيطالى 1970/11/25 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 626. Pag. 339.
(1) نقض إيطالى 1965/12/27 م نفس المرجع السابق.

مع طبيعته، وكذلك إلى قصد الجانى من السرقة فعلى سبيل المثال فإن العربة لا تستعمل بمجرد الصعود إليها أو تحريكها ولكن بانتقالها من مكان إلى آخر.

أما استعمال الشيء مدة طويلة من الزمن تفوق الوقت اللازم للاستفادة منه أو جعله احتياطاً لا يلجأ الجانى إلى استعماله إلا إذا احتاج إليه ولو لفترة قصيرة من الزمن فإنه يفترض أن هذا الفعل لا يجعل من الجانى مسؤولاً عن جريمة سرقة الاستعمال المؤقت.

غير أنه ينبغى أن يلاحظ فى هذا الصدد بأنه إذا كان استعمال الجانى للشيء المسروق على وجه غير مؤقت يجعل منه مسؤولاً عن جريمة سرقة بسيطة لا سرقة استعمال فى ظل قانون العقوبات الإيطالى (المقتبس عنه النص الليبى) لأنه يكفى لقيام هذه الجريمة الأخيرة فى ظل هذا القانون قصد المختلس تحقيق نفع لنفسه أو لغيره فإن مجرد توافر هذا القصد لا يكفى لقيام جريمة السرقة البسيطة طبقاً للقانون الليبى (م444). لأنه يلزم لقيامها توافر نية التملك لدى الجانى وإطالة مدة استعمال الشيء ليس دليلاً على توافر نية تملكه لديه. ولذلك فإنه حتى لا يفلت المتهم من العقاب فى هذه الحالة فإننا نرى أنه ينبغى عقابه طبقاً لنص المادة (448/1 ع) إذا ارتكب السرقة لمجرد استعمال الشيء وليس بنية تملكه طالت مدة استعماله للشيء المختلس أم قصرت وذلك باعتبار أن استعمال الشيء هو مجرد شرط لازم لتطبيق النص ولكنه ليس عنصراً لازماً لقيام جريمة الاستعمال التى تكتمل فى فترة سابقة على ذلك، حيث يكفى لقيامها مجرد حصول السرقة لاستعمال الشيء المسروق استعمالاً مؤقتاً.

2 ـ رد الشيء المسروق حالاً بعد استعماله:

لا يكفى لقيام جريمة الاستعمال المنصوص عليها فى المادة 448/1 عقوبات مجرد حصول السرقة لاستعمال الشيء المختلس استعمالاً مؤقتاً وإنما ينبغى فوق ذلك رد الشيء المسروق حالاً بعد استعماله. ويتطلب ذلك إرجاع الشيء المسروق كاملاً. وبحالته التى سرق عليها سواء تعلق الأمر بأشياء مثلية أم قيمية. وينبغى إرجاع الشيء المسروق نفسه وليس شيئاً آخر مثله وتحقيق هذا الشرط يتطلب رد الشيء المسروق حالاً بعد استعماله وبدون أى تأخير. وللقول بأن الجانى قد قام بإرجاع الشيء حالاً بعد استعماله. يجب بحث ظروف كل

حالة على حدة وذلك طبقاً للظروف التى أحاطت بالاستعمال، وعلى ضوء هذه المعطيات فإنه إذا تبين أنه ليس بوسع الجانى إرجاع الشىء فى وقت أسرع من الوقت الذى قام فيه بإرجاعه فيه إلى صاحبه فإنه يمكن القول بأنه قد قام بإرجاعه حالاً بعد استعماله. أما إذا تبين أنه كان بوسع الجانى إرجاع الشىء فى وقت أقصر من الوقت الذى قام هو فيه بإرجاعه فإنه يمكن القول بأن الجانى قد تأخر فى إرجاعه للشىء. أما لم يقم الجانى بإرجاع الشىء إلى صاحبه حالاً بعد استعماله فإن نص المادة 1/448 عقوبات الخاص بسرقة الاستعمال المؤقت ينبغى أن لا يطبق فى حقه، ولو كان هذا التأخير يرجع إلى سبب خارج عن إرادته كما لو كان بفعل القوة القاهرة أو أن الشرطة ألقت القبض عليه أثناء استعماله الشىء المسروق مما حال دونه ودون إرجاعه إلى صاحبه[1]. ولا يغنى عن تحقق هذا الشرط مجرد عزم الجانى رد الشىء المسروق حالاً بعد استعماله عند مبدأ الأمر إذا لم يتمكن فعلاً من رده ولا يشترط لرد الشىء تسليمه إلى صاحبه ولكن يكفى إدخاله إلى حيازته[2]، وذلك كما لو تم رد الشىء إلى وكيل المسروق منه، ولكن لا يكفى لتحقيق هذا الشرط مجرد ترك الشىء فى أي مكان يحتمل معه أن المسروق منه يمكن أن يعثر عليه فيه[3]. كما يجب أن يكون فعل رد الشىء إلى صاحبه قد تم بإرادة الجانى وليس رغماً عنه، وهذا الفعل يجب أن يتم مجاناً وبدون أى شرط.

غير أن تطلب هذا الشرط «رد المسروق حالاً بعد استعماله» لقيام جريمة الاستعمال المؤقت المنصوص عليها من المادة 1/448 عقوبات ليبى أصبح يثير سؤالاً مفاده ما الحكم إذا استولى الجانى على حيازة المال بقصد استعماله استعمالاً مؤقتاً ولكنه لم يقم برده حالاً إلى صاحبه وفى نفس الوقت لم تتوافر لديه نية تملكه؟ يمكن القول بأنه إذا كان نص المادة 1/448 عقوبات ليبى بصيغته منقولاً عن قانون العقوبات الإيطالى (مادة 1/626) حيث وجوده فى هذا القانون الأخير لا يثير سؤالاً لأن القاعدة فى هذا القانون أنه يكفى لقيام جريمة السرقة البسيطة قصد الجانى من الاختلاس تحقيق منفعة لنفسه أو لغيره، ولذا فإذا لم

---

(1) نقض إيطالى 1964/12/7 م نفس المكان.

(2) نقض إيطالى 1960/11/26 م نفس المكان.

(3) نقض إيطالى 1965/6/26 م نفس المكان.

يقم الجانى بإرجاع الشىء المسروق حالاً بعد استعماله إلى صاحبه فإنه يسأل عن جريمة سرقة بسيطة أو مشددة لا عن جريمة سرقة استعمال مؤقت باعتبار أن استعمال الشىء وعدم رده حالاً إلى صاحبه هو نوع من الانتفاع به.

أما فى ظل قانون العقوبات الليبى فإنه بعد تعديل نص المادة 444 عقوبات بموجب القانون رقم 48 لسنة 1956 م وإلغاء ما كانت تنص عليه هذه المادة من اشتراط انصراف نية السارق إلى تحقيق منفعة لنفسه أو لغيره على نحو ما ينص عليه قانون العقوبات الإيطالى (مادة 624)، وتطلب نية التملك لقيام هذه الجريمة ـ وذلك على النحو الذى سبق أن أشرنا إليه عند دراسة جريمة السرقة البسيطة، فإن ذلك من شأنه أن يجعل من استولى على الشىء بنية استعماله استعمالاً مؤقتاً ولم يقم بإرجاعه حالاً بعد استعماله إلى صاحبه غير معاقب بموجب أى نص آخر من نصوص السرقة[1]. وذلك لأن النص الخاص بسرقة الاستعمال المؤقت (م 1/448 ع) يلزم لتطبيقه رد الشىء المسروق حالاً بعد استعماله، كما أن النص العام الخاص بجريمة السرقة البسيطة (م 444 ع) يلزم لتطبيقه توافر نية التملك لدى الجانى عند استيلائه على حيازة المال المنقول المملوك للغير، وهذه النية متخلفة فى هذه الحالة، ذلك أن الفاعل لم يقصد من استيلائه على المال سوى استعماله. وليس صحيحاً ما قاله البعض من أن استطالة مدة استعمال الشىء قرينة على توافر نية تملكه لدى المتهم[2]، فهذا افتراض قد يخالف الواقع والأحكام الجنائية يجب أن تبنى على حقيقة الواقع لا على أساس الافتراض لتعلق الأمر بحرية الأفراد، وقد يثبت المتهم أن لا نية عنده إطلاقاً لتملك الشىء المسروق رغم عدم رده حالاً إلى صاحبه بعد استعماله، الأمر الذى يجعل متابعة الجانى وعقابه فى هذه الحالة بموجب النص الخاص جريمة السرقة البسيطة أو المشددة التى يلزم لقيامها توفر نية التملك لدى الجانى أمراً مخالف لنصوص القانون. وعدم عقاب الفاعل إذا لم يقم برد الشىء المسروق حالاً بعد استعماله إلى صاحبه، وعقابه إذا رده حالاً بعد استعماله إلى صاحبه هو بالطبع أمر غير منطقى ومنافٍ لروح العدالة ولكن هذا العيب ناتج عن عدم انسجام النصوص بعد تعديلها، الأمر الذى يتطلب تدخل

---

(1) من هذا الرأى أيضاً محمد شاهر حبيب ـ ص 64.

(2) ادوار غالى الذهبى ـ ص 373.

تشريعى لإصلاحه وفى انتظار هذا التدخل التشريعى، فإننا نرى أن العبارة الواردة فى نص المادة 1/448 عقوبات «إذا رد حالاً بعد استعماله» يجب أن لا تعطل تطبيق هذا النص وتمنع تطبيقه حتى فى الحالات التى لم يقم فيها الجانى برد الشىء المسروق حالاً بعد استعماله. أما الاهتداء بنصوص قانون العقوبات الإيطالى فى هذا المجال وتطبيق النص الخاص بجريمة السرقة البسيطة إذا لم يقم الجانى برد الشىء المسروق حالاً بعد استعماله، رغم أن سرقته قد حصلت أصلاً لاستعماله وليس بنية تملكه فذلك لا يجوز لاختلاف أحكام جريمة السرقة البسيطة الواردة فى قانون العقوبات الليبى عنه فى قانون العقوبات الإيطالى، ذلك أن هذا القانون الأخير لا يتطلب لقيام جريمة السرقة البسيطة توافر نية التملك لدى الجانى ولكنه يكتفى بأن يكون لديه قصد الانتفاع. وجدير بالذكر أن المشرع الليبى قد تدارك هذا الأمر عند إصداره نص المادة 448 مكرر عقوبات الخاص بسرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت ولم يشترط لتطبيق هذا النص الأخير رد الشىء المسروق حالاً بعد استعماله وحسناً فعل.

3 ـ القصد الجنائى:

يلزم لقيام جريمة سرقة الاستعمال المؤقت توافر القصد الجنائى العام بعنصريه العلم والإرادة ـ وذلك على النحو السابق الإشارة إليه عند دراسة أحكام القصد الجنائى فى جريمة السرقة البسيطة. كما يجب إضافة إلى ذلك أن يتوافر لدى الجانى قصد خاص specifico قوامه حصول السرقة لاستعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً. أما إذا حصلت السرقة ليس بقصد استعمال الشىء ولكن بنية تملكه فإن النص المتعلق بجريمة السرقة البسيطة يكون هو الواجب التطبيق.

الفرع الثانى ـ العقوبة:

يعاقب مرتكب هذه الجريمة فاعلاً كان أم شريكاً (طبقاً للقواعد العامة فى المساهمة الجنائية) بالحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً بناء على شكوى الطرف المتضرر. ويرجع الحق فى الشكوى فى هذه الحالة إلى الحائز للمال الذى وقعت منه السرقة إذا كان غير المالك ـ طبقاً لما سبق الإشارة إليه عند التعريف بالسرقة. إلا أنه يجب أن نشير إلى أن ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 448 عقوبات من أنه «لا تطبق هذه الأحكام إذا

توافر ظرف من الظروف المنصوص عليها فى البنود 1 و2 و3 من الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات «يثير أشكالاً يتعلق بمدى إمكانية تطبيق النصوص التى تعاقب على ارتكاب السرقة البسيطة أو المشددة (م 444 - 446 ع) على سرقة الاستعمال. ذلك أنه لقيام هذه الجرائم الأخيرة يلزم أن يكون لدى الجانى نية تملك المال المسروق، فى حين أنه يكفى لقيام سرقة الاستعمال المنصوص عليها فى المادة 1/448 قصد الجانى استعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً دون قصد تملكه.

وسبب هذا الإشكال يرجع إلى التعديل السابق الإشارة إليه الذى وقع على بعض نصوص قانون العقوبات وذلك بموجب القانون رقم 48 لسنة 1956م والذى ألغى ما كانت تنص عليه المادة 444 عقوبات من تطلب قصد الجانى تحقيق نفع لنفسه أو لغيره لقيام جريمة السرقة. ومن وجهة نظرنا فإنه لا يكفى لأن تصبح سرقة الاستعمال سرقة مشددة مجرد توفر ظرف من الظروف المشار إليها فى البنود 1، 2، 3 من المادة 1/446 عقوبات، وإنما لكى تعد السرقة جريمة يعاقب عليها بموجب المادة 1/446 عقوبات فإنها يجب أن ترتكب بنية تملك المال المسروق لا بنية استعماله استعمالاً مؤقتاً فحسب.

ويترتب على ذلك أنه إذا حصلت السرقة لاستعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً وتوافر فى ارتكابها ظرف من الظروف المبينة فى البنود 1، 2، 3 من الفقرة الأولى من المادة 444 عقوبات أن الجانى لا يمكن عقابه بموجب النص الخاص بسرقة الاستعمال (1/448 عقوبات) لأن الفقرة الأخيرة من المادة 448 قد نصت على استبعاد تطبيق هذا النص كما لا يمكن من ناحية أخرى عقابه بموجب نص المادة 1/446 عقوبات الذى لا يخرج عن أن يكون نصا مشدداً لعقوبة جريمة السرقة البسيطة. ويرجع ذلك إلى أن الفقرة الأخيرة من المادة 448 عقوبات قد اكتفت بالنص على استبعاد تطبيق أحكام هذه المادة إذا توافر ظرف من الظروف السابق الإشارة إليها ولكنها لم تنص على وجوب تطبيق تلك البنود حتى يمكن اعتبار تطبيقها هو من قبيل المسؤولية المفترضة التى لا يلزم لقيامها توافر القصد الجنائى الخاص وهو فى هذه الحالة نية التملك.

ورغم عدم منطقية هذا الحل إلا أنه بعد التطبيق السليم للقانون، وهو

نتيجة لعدم انسجام النصوص بعد تعديلها، الأمر الذى يتطلب تدخل تشريعى لعلاج هذه الحالة.

المطلب الثانى
سرقة المركبات الآلية
والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت

تنص المادة 448 مكرر من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم 26 لسنة 1977 م على أنه «استثناء من حكم المادة السابقة يعاقب على سرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا يتوقف تحريك الدعوى فى هذه الحالات على شكوى الطرف المتضرر.

وتضاعف العقوبة فى حالة العود أو إذا استعمل الجانى المركبة أو الزورق فى تنفيذ جريمة أخرى». وتعد هذه الجريمة صورة خاصة لسرقة الاستعمال المنصوص عليها فى المادة 1/448 عقوبات وتطبيقها يستبعد معه تطبيق نص المادة 2/448ع (م 12ع).

الفرع الأول ـ عناصر الجريمة:

يلزم لقيام هذه الجريمة توافر العناصر التالية:

1 ـ أن تقع على مركبة آلية أو زورق بحرى.
2 ـ رد المسروق بعد استعماله.
3 ـ القصد الجنائى.

ونوضح هذه العناصر فيما يلى:

1 ـ أن تقع السرقة على مركبة آلية أو زورق بحرى:

يجب أن تقع هذه الجريمة على مركبة آلية أى مركبة ذات محرك آلى أو زورق بحرى. ولذا فلا تقوم هذه الجريمة إذا وقعت السرقة على مركبات يتم تسييرها بقوة طبيعية وليس بقوة دفع ذاتى لمحرك آلى.

ويلاحظ أنه رغم أن صياغة النص (م 448 مكرر ع) «سرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية» قد تفيد أنه يشترط لتطبيقه أن تقع السرقة على عدد من

المركبات الآلية أو الزوارق البحرية، إلا أن ذلك لا يمنع من تطبيقه إذا وقعت السرقة على مركبة آلية واحدة أو على زورق بحرى واحد.

وعقاب السارق بموجب النص الخاص بسرقة المركبات الآلية والزوارق البحرية للاستعمال المؤقت (م 448 مكرر) يستبعد معه اعتباره سارقاً للبنزين والزيت المستهلك. ذلك أن هذا الاستهلاك هو من مقتضيات الاستعمال الذى لا يؤثر فى كمال وتمام المركبة أو الزورق بعد استعماله. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأن فعل من يستغل باستمرار عادة مالك المركبة الآلية فى ترك مركبته مفتوحة وبدون حراسة جاهزة للاستعمال، ويستولى عليها عدة مرات ويستعملها ثم يعيدها إلى نفس المكان، فإن فعله هذا يكون جريمة سرقة استعمال مستمرة ولا يؤثر فى قيامها أن الجانى باستعماله المركبة قد استهلك فى استعمالها الزيت والبنزين الموجودين بها، ذلك أن هذا الاستهلاك هو أثر لاستعمال الشىء ولا يؤثر فى كماله إذ أنه رد بتمامه[1].

2 - رد المسروق بعد استعماله:

لم يشترط القانون لقيام هذه الجريمة قيام السارق برد المسروق - المركبة الآلية أو الزورق البحرى - إلى صاحبه حالاً بعد استعماله. ولذا فإنه يستوى لقيام هذه الجريمة قيام السارق برد المسروق إلى حيازة صاحبه أو أن رده قد تم بفعل خارج عن إرادته، وذلك كما لو تم القبض عليه من قبل رجال الأمن أثناء استعماله له بل إنه يكفى لقيام هذه الجريمة استعمال الجانى الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً ثم تركه بعد ذلك فى أى محل غير المحل الذى سرقه منه، إذ المهم لقيام هذه الجريمة هو حصول السرقة لاستعمال الشىء المسروق استعمالاً مؤقتاً.

3 - القصد الجنائى:

يلزم لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائى العام بعنصريه العلم والإرادة، كما يجب أن يتوافر إضافة إلى ذلك قصد خاص هو حصول السرقة

---

(1) نقض إيطالى 1962/10/8 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 626. Pag. 835.

لاستعمال المركبة الآلية أو الزورق البحرى استعمالاً مؤقتاً. أما إذا حصلت السرقة ليس بقصد الاستعمال ولكن بنية التملك فإن الواقعة تعد سرقة بسيطة أو سرقة مشددة لا سرقة استعمال.

الفرع الثانى - العقوبة:

ويعاقب فاعل هذه الجريمة وشريكه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا يتوقف تحريك الدعوى على شكوى الطرف المتضرر. وحيث إن القانون لم يحدد الحد الأعلى لعقوبة الحبس فإن هذه العقوبة طبقاً للقاعدة العامة فى قانون العقوبات يجب أن لا تزيد عن ثلاث سنوات (مادة 22 عقوبات)، كما أن مبلغ الغرامة الذى يتعين الحكم به على المتهم بارتكاب هذه الجريمة يجب أن لا يقل عن مائة درهم (مادة 26 عقوبات) ويلاحظ أنه ينبغى الجمع بين عقوبة الحبس والغرامة.

وتضاعف العقوبة المنصوص عليها بالنسبة لهذه الجريمة فى حالتين:

أ - حالة العود: ويقصد به ارتكاب الشخص هذه الجريمة بعد الحكم عليه نهائياً فى جريمة سرقة مماثلة، ويهدف المشرع بهذا التشديد مكافحة هذا النوع من السرقة.

ب - إذا استعمل الجانى المركبة أو الزورق فى تنفيذ جريمة أخرى: ويلاحظ أن العقوبة التى يتعين مضاعفتها فى حالة العود أو عند استعمال الجانى المركبة أو الزورق فى تنفيذ جريمة أخرى هى العقوبة التى يحكم بها القاضى بين الحدين الأعلى والأدنى للعقوبة المنصوص عليها لهذه الجريمة (م 27 ع). وعلى القاضى أن يستند فى تقديره العقوبة فى حدود ما نص عليه القانون على خطورة الجريمة ونزعة المجرم للإجرام (م 28 ع).

المبحث الثانى
سرقة الأشياء التافهة لسد حاجة ماسة

تناول هذه الجريمة البند (2) من المادة 448 من قانون العقوبات. ونتكلم فيما يلى عن عناصر هذه الجريمة فى مطلب أول ثم عن العقوبة المقررة لها فى مطلب ثان وذلك على النحو التالى:

المطلب الأول
عناصر الجريمة

تختلف هذه الجريمة عن جريمة السرقة البسيطة المقررة فى المادة 444 عقوبات من حيث محلها حيث إن هذه الجريمة، يجب أن تقع على أشياء ذات قيمة تافهة كما يجب أن يكون الاستيلاء على هذه الأشياء قد تم سداداً لحاجة مساسة. وبذلك فإن العناصر التى تميز هذه السرقة عن السرقة البسيطة (م 444 ع) هى:

أ - أن تقع على أشياء ذات قيمة تافهة.
ب - وأن تكون قد وقعت سداً لحاجة ماسة.
جـ - القصد الجنائى.

ونتكلم عن هذه العناصر فيما يلى:

أ - يجب أن تقع السرقة على أشياء ذات قيمة تافهة:

إن محل هذه السرقة ينبغى أن يكون مالاً منقولاً قليل القيمة يمكن أن يسد حاجة ماسة، سواء كان هذا المنقول من النقود أو الخبز أو غيره.

ولا يشترط أن يكون الشيء الذى وقعت عليه السرقة هو ذاته الذى يسد الحاجة الماسة للإنسان مباشرة وإنما يكفى أن يمكن لهذا الشيء إرضاء هذه الحاجة الماسة بصفة غير مباشرة[1]. وذلك كمن يسرق النقود لشراء الخبز وينبغى أن يكون الشيء كافياً لسد الحد الأدنى للحاجة التى تمت السرقة لسدها أى أن يكون الشيء كافياً لتجنب الضرر أو الخطر الذى ينجم عن وجود هذه الحاجة، أما إذا كان الشيء المسروق يتجاوز فى كميته أو نوعيته هذا الحد فإنه ينبغى استبعاد هذا النص وتطبيق النص الخاص بالسرقة البسيطة.

ويجب أن تكون قيمة الشيء تافهة بغض النظر عن الضرر الحاصل للشخص المسروق منه وتفاهة قيمة الشيء المسروق من الأمور الموضوعة التى يستقل بالفصل فيها قاضى الموضوع.

---

(1) Ferrando Mantovani. op. cit, Pag. 717.

ب ـ أن تكون سداً لحاجة ماسة:

تكون الحاجة ماسة إذا كانت مستعجلة وخطيرة بحيث إن عدم إرضائها يهدد بالخطر حياة الجانى نفسه أو غيره من الأشخاص[1]. ولا تكون الحاجة على هذه الدرجة إلا إذا كانت متعلقة بمطلب أساسى لحياة الإنسان[2]. وقضت محكمة النقض الإيطالية بأن سرقة بعض النباتات ولو أنها خضراء من أحد الغابات لإشعال النار من أجل الطبخ والتدفئة تعد سرقة لسد حاجة ماسة للإنسان[3]. كما قضت بعدم قيام هذه الجريمة باعتبار أن الحاجة غير ماسة وذلك إذا كانت هذه السرقة قد تمت من أجل دفع دين على السارق[4]. أما إذا كانت هذه الحاجة خاصة بأحد الحيوانات وذلك كمن يسرق الأعشاب لإطعام أحد أبقاره والحيلولة دون موتها فإن هذه الجريمة المخففة لا تقوم ولكن يجب أن يعاقب الجانى بالعقوبة المقررة لجريمة السرقة البسيطة (م 444 ع).

وكما سبقت الإشارة فإنه لا يشترط أن تكون الحاجة خاصة بالسارق نفسه ولكن يمكن أن تتم السرقة لإرضاء حاجة إنسان آخر غيره، ذلك أن النص الخاص بهذه الجريمة لم يشترط أن تتم السرقة لإرضاء حاجة الجانى ولكنه اكتفى بالنص على أن السرقة يجب أن تقع «لسد حاجة ماسة» الأمر الذى يفهم منه أن الحاجة قد تكون خاصة بالسارق نفسه وقد تكون خاصة بإنسان آخر غيره. ويكون الشخص فى حاجة ماسة إذا كان ليس بوسعه إرضاء هذه الحاجة بالطرق الشرعية، وإذا كان من المسلم به أن الحاجة تغدو ماسة إذا كانت تتعلق بجسم الإنسان فإن هناك رأيا يرى أن هذه الحاجة يكفى أن تكون معنوية بحكم أن القانون لم يحدد نوع هذه الحاجة وذلك كمن يسرق مبلغ من النقود ليصل به إلى ابنه الذى يحتضر[5] غير أن هذا الرأي لا يمكن قبوله لأنه يجعل السارق يدعى دائماً بأنه قد ارتكب السرقة لإرضاء حاجة ماسة لتطبيق العقوبة المخففة

---

(1) نقض إيطالى 1956/11/5 م و 1956/4/2 م مشار إلى هذين الحكمين فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 616. Pag. 835.

(2) نقض إيطالى 1961/1/21 م نفس المكان.

(3) نقض إيطالى 1964/10/23 م نفس المكان.

(4) 53/1/13 نفس المرجع السابق ص 836.

(5) V. Manzini. op. cit, Pag. 357.

عليه. ويؤيد ذلك أن محكمة النقض الإيطالية قد قضت برفض قيام هذه الجريمة إذا كان الجانى قد قام بالسرقة لإرضاء رغبة لزوجته الحامل[1]. وتقدير ما إذا كانت الحاجة ماسة من عدمه يخضع لاختصاص محكمة الموضوع تقدره بالنظر إلى ظروف كل حالة على حدة. وهذا الشرط يجعل هذه الجريمة تقترب من حالة الضرورة المنصوص عليها فى المادة 72 من قانون العقوبات الليبى وبطبيعة الحال فإن توافر شروط حالة الضرورة يمتنع معه تطبيق الجريمة التى نحن بصدد دراستها، وذلك لأنه لا عقاب على من ارتكب فعلاً أرغمته على ارتكابه ضرورة انقاذ نفسه أو غيره من خطر محدق يهدد بضرر جسيم للنفس على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لإرادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى ما دام الفعل متناسباً مع الخطر. (مادة 72 عقوبات).

جـ - القصد الجنائى:

يلزم لقيام هذه السرقة توافر القصد الجنائى العام والخاص المتطلب لقيام جريمة السرقة البسيطة المنصوص عليها فى المادة 444 عقوبات، يضاف إلى ذلك أنه يجب أن يتوافر فى هذه الحالة قصد خاص جداً Supspecfico قوامه أن يكون الاستيلاء على الأشياء التافهة قد تم سداً لحاجة ماسة، أما إذا كان الجانى يهدف باستيلائه على الأشياء التافهة الوصول إلى غرض آخر غير سد الحاجة الماسة فإن هذه الجريمة لا تقوم، وذلك كما لو كان الجانى يهدف من فعله مجرد الحصول على بعض الأرباح. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الإيطالية بعدم قيام هذه الجريمة المخففة إذا قام الجانى بسرقة ورقة الوصفة الطبية لغرض الحصول على المادة المخدرة ليس بغرض العلاج ولكن إرضاء للرغبة[2].

وتقدير ما إذا كانت السرقة قد ارتكبت لسد حاجة ماسة من عدمه من المسائل الموضوعية التى تستقل بالفصل فيها محكمة الموضوع. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن الدفع بأن محل السرقة ذو قيمة تافهة وأن الدافع إليها كان لسد حاجة ماسة حسبما هو منصوص عليه فى الفقرة الثانية من

---

(1) نقض إيطالى 1953/12/28 م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici penali annotati, op. cit, Art. 626. Pag. 836.

(2) نقض إيطالى 1961/2/21 م نفس المكان.

المادة 448 عقوبات هو من الدفوع الموضوعية التى ينبغى إبداؤها لدى محكمة الموضوع، لأن الفصل فيه يحتاج إلى تحقيق موضوعى، لذلك فإن الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لا يكون مقبولاً ما لم يكن الحكم دالاً بذاته على توفر الحالة المنصوص عليها فى الفقرة السالفة الذكر[1].

المطلـــب الثانـى
العقـوبــة

يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة 448 عقوبات وهى الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً بناء على شكوى الطرف المتضرر.

وهذه العقوبة لا محل لتوقيعها كما يرتفع القيد الذى وضعه المشرع على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى العمومية بشأنها إذا توافر ظرف من الظروف المبينة فى البنود 1، 2، 3 من الفقرة الأولى من المادة 446 عقوبات وهذه الظروف هى حصول السرقة بطريقة التسلل إلى بناء أو مكان آخر مسكون أو معد للسكن أو أحد ملحقاته أو من المحلات المعدة للعبادة أو إذا حصلت السرقة باستعمال العنف ضد الأشياء أو باستعمال مفاتيح مصطنعة أو حصلت السرقة ليلاً.

المبحـــث الثالــث
السرقة عن طريق قطف السنابل أو التقاطها
Spigolameno Abusivo

ينص على هذه الصورة من السرقة البند 3 من المادة 448 عقوبات يقول: «أو عن طريق قطف السنابل من سوقها أو التقاط ما تبقى على الأرض بعد حصادها إذا كان لم يجمع بأكمله»، ونتكلم فيما يلى عن عناصر هذه الجريمة والعقوبة المقررة لها.

---

(1) المحكمة العليا 1974/10/29 م مجلة المحكمة العليا س 11 عدد 3 ص 138.

المطلب الأول
عناصر الجريمة

يلزم لقيام هذه الجريمة توافر العناصر التالية:

أ ـ الفعل المادى، أى قطف السنابل أو التقاطها.
ب ـ القصد الجنائى.

ونوضح هذين العنصرين فيما يلى:

أ ـ الفعل المادى، أى قطف السنابل أو التقاطها:

تقع هذه الجريمة إما بقطف السنابل من سوقها وهى لا تزال متصلة بالأرض أو بالتقاط السنابل المتبقية على الأرض بعد حصادها إذا كان المحصول لم يجمع بأكمله.

ويذهب الرأى الراجح فى الفقه الإيطالى إلى أن قطف السنابل أو التقاطها ليس له معنى فنياً يجعله قاصراً على محصول زراعى معين وإنما تقوم هذه الجريمة فى كل الحالات المشابهة بقطف السنابل أو التقاطها[1]. وبالتالى فإن محل هذه الجريمة، يمكن أن يكون محصول الشعير أو القمح أو الذرة أو أى نوع آخر مشابه وهذا التفسير فيه مصلحة للمتهم ولا يخالف روح التشريع ولذا فليس هناك ما يمنع من الأخذ به فى ظل أحكام قانون العقوبات الليبى.

وإذا وقع الفعل على سنابل فإن هذه الجريمة تقوم دون نظر إلى الكمية التى تمكن الجانى من قطفها أو التقاطها من على الأرض والاستيلاء على حيازتها، وبالتالى فإنه لا أهمية لكون الكمية التى استولى عليها الجانى هى كميات كبيرة.

غير أنه إذا وقع الفعل على سنابل متبقية على الأرض بعد حصادها فإنه يجب أن لا يقع الفعل بعد جمع المحصول بأكمله، لأن السنابل المتبقية على الأرض بعد جمع المحصول بأكمله تعد فى حكم الأشياء المتروكة التى يجوز لأى شخص أن يضع يده عليها. وبالتالى فلا تقوم بالاستيلاء عليها أيضاً جريمة السرقة البسيطة، والاستيلاء على حيازة السنابل عن طريق قطفها أو التقاط ما

---

(1) V. Manzini, Vol. IX, op. cit, Pag. 364. Antolisei, P.S.I. op. cit, Pag. 241.

تبقى منها على الأرض إذا كان المحصول لم يجمع بأكمله يجب أن يقوم به شخص الجانى نفسه. أما إذا تم هذا الفعل عن طريق إدخال الحيوانات وتركها ترعى عمداً أو بإهمال فى أرض مزروعة فلا يمكن عقابه بموجب النص الخاص بهذه الجريمة ولكن ينبغى عقابه بموجب النصوص الأخرى الخاصة بذلك، مثال ذلك النص الخاص بالرعى فى أرض الغير (مادة 458 عقوبات).

ب ـ القصد الجنائى:

يلزم لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائى العام والخاص اللازم لقيام جريمة السرقة البسيطة (م 444 ع)، وفى ذلك لا تختلف هذه الجريمة عن جريمة السرقة المذكورة والغلط فى الوقائع ينفى القصد الجنائى، ويمنع من قيام الجريمة وبالتالى فإذا كان المتهم يعتقد أن السنابل التى التقطها متبقية على الأرض بعد أن جمع المحصول بأكمله فى حين أن المحصول لا يزال لم يجمع بأكمله فعندها تنتفى مسؤوليته لانتفاء قصده الجنائى.

المطلب الثانى
العقوبة

يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالعقوبة المقررة فى المادة 448 عقوبات، وذلك على نحو ما سبق أن أشرنا إليه عند دراسة جريمة سرقة الأشياء ذات القيمة التافهة لسد حاجة ماسة فنحيل إلى ما سبق ذكره.

الباب الثاني

النصب

النص القانونـي:

تنص المادة 461 من قانون العقوبات على أنه «كل من حصل على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضراراً بآخرين باستعمال طرق احتيالية أو بالتصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكاً له ولا له حق التصرف فيه، أو باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسين ديناراً. وتكون العقوبة السجن مدة لا تجاوز خمس سنوات إذا وقع أضراراً بالدولة أو بأية هيئة عمومية أخرى».

ومصدر هذا النص المادة 640 من قانون العقوبات الإيطالى والمادة 336 من قانون العقوبات المصرى.

التعريف بجريمة النصب وتمييزها عن غيرها من جرائم الأموال الأخرى:

إن جوهر النصب هو الخداع، فهو العنصر الأساسى الذى يميز هذه الجريمة عن غيرها من جرائم الأموال الأخرى وخصوصاً السرقة وخيانة الأمانة. لأنه إذا كانت القاعدة بالنسبة للسرقة، أن تسليم الشىء ينفى اختلاسه من قبل من سلم إليه، فإن المجنى عليه فى جريمة النصب نتيجة لخداعه يتصرف تصرفاً مالياً ضاراً به أو بآخرين، ويمكن الجانى من الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير برضاه.

كما تختلف جريمة النصب عن جريمة خيانة الأمانة فى أن مرتكب هذه الأخيرة يستحوذ على أموال الغير المنقولة الموجودة فى حيازته، دون رضاء من نقل حيازتها إليه. أما فى النصب فإن المجنى عليه يمكن الجانى من الحصول

على النفع غير المشروع بناء على إحدى وسائل النصب.

وهكذا يتضح أن جريمة النصب دون الجريمتين الأخريين من جرائم الأموال ـ السرقة وخيانة الأمانة ـ يحصل فيها الجانى على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره برضاء المجنى عليه، نتيجة اتباع أسلوب الخداع والحيلة ضده، وهو ما يجعله يفرط فى أمواله برضاه، ويمكن آخرين من الحصول على نفع غير مشروع منها.

ولكن بالرغم من هذا الفارق الأساسى بين جريمة النصب وجريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة واستقلال كل جريمة من هذه الجرائم بعناصرها القانونية المميزة التى يحكمها نص قانونى مستقل، فإن أمر التمييز بينها بالنسبة لبعض الوقائع العملية لا يزال محل خلاف، وذلك على نحو ما رأينا عند دراسة السرقة بالطريقة الأمريكية، وسرقة الإحراز المغلقة . . . الخ . وهذه الصعوبة فى التميز هى التى تجعل دور القاضى مهما عند فصله فى كل قضية على حدة حيث يعود إليه أمر تكييف الوقائع التى تعرض عليه، ومن ثم اعتبارها سرقة أم خيانة أمانة أم نصبا. وبذلك يتضح بأنه رغم مضى أكثر من قرنين من الزمن على الفصل بين هذه الجرائم وذلك منذ صدور القانون الفرنسى لعام 1791 م فى زمن الثورة الفرنسية، فإننا لا زلنا نجد أنفسنا أمام مشاكل التمييز بين هذه الجرائم التى تعد من فصيلة واحدة هى جرائم الأموال. كما نشير إلى أن جريمة النصب تتشابه إلى حد كبير مع جريمة الابتزاز المنصوص عليها فى المادة 3/429 من قانون العقوبات، من حيث إن الجانى فى كلا الجريمتين يحصل على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضراراً بآخرين، كما أن إرادة المجنى عليه معيبة فى كلا الجريمتين غير أن الاختلاف بين الجريمتين يبرز فى أن إرادة المجنى عليه فى جريمة النصب معيبة لوقوعها فى غلط عن طريق الاحتيال، أما إرادة المجنى عليه فى جريمة الابتزاز فهى مرغمة تحت العنف أو التهديد.

كما أن جريمة النصب تثير أشكالاً آخر من حيث تمييزها عند التدليس المدنى. فالنصب الجنائى الذى يستلزم لقيامه اتباع أساليب الاحتيال الجنائى (المنصوص عليها على سبيل الحصر فى المادة 461 عقوبات) هو أشد خطورة، ويترتب على توفره إنزال العقاب الجنائى على الجانى. أما التدليس المدنى فلا يترتب على اللجوء إليه غير جواز إبطال العقد، ذلك أنه إذا كانت الحيل التى

لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد، يجوز إبطال العقد للتدليس (م 1/125 من القانون المدنى الليبى). ولا يتطلب القانون المدنى فى هذه الحيل أن تكون على درجة معينة من الجسامة كما هو الحال بالنسبة لأساليب الاحتيال الجنائى، وإنما يكتفى القانون المدنى بكون هذه الحيل لها أثرها «بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثانى العقد» (م 1/125).

إن النصب الجنائي يختلف عن التدليس المدني في كونه يتطلب نوعاً من الإخراج المسرحي Mise en Scene لتصديق الأكاذيب التي قيلت.

ذلك أن المظاهر أو الوقائع الخارجية هى التى لا تجعل إرادة المجنى عليه حرة فى إجراء تصرفاتها المالية. أما الكذب المجرد الذى لا يقترن بهذه المظاهر، فلا يجب العقاب عليه مهما بالغ قائله فى ترديده وتأكيده. فالدولة كما قال أحد الشراح الإيطاليين لا ينبغى أن تكون محامياً لكل ساذج بسيط.

وقد قبلت معظم التشريعات هذه الفكرة فى التمييز بين النصب الجنائى والتدليس المدنى، وذلك منذ صدور أول تشريع فرنسى ميز بين النصب الجنائى والتدليس المدنى عام 1811 م حيث استعمل هذا التشريع لأول مرة فى النص الخاص بالنصب (م 405) عبارة طرق احتيالية Manoevres. Frauduleuses. بدلاً من لفظة تدليس Dol التى كانت مستعملة للدلالة عن وسائل النصب الجنائى (وذلك فى تشريع عام 1791 م). غير أنه يلاحظ أن بعض هذه التشريعات لم تقبل الفكرة على إطلاقها، واعتبرت أنه يعد أكثر تحقيقاً للعدالة السعى إلى حماية جميع الأفراد من احتيال النصابيين، فالمواطن مهما بلغت بساطته ينبغى أن تشمله الحماية القانونية، ومن بين هذه التشريعات التشريع الجنائى الليبى، الذى يكتفى لقيام جريمة النصب مجرد اتخاذ الجانى اسم كاذب أو صفة غير صحيحة أو بالتصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكاً للجانى ولا له حق التصرف فيه (م 461). وهذه الوسائل لا تخرج عن أن تكون كذبا مجرداً. ونفس الحكم نقابله فى التشريع الجنائى المصرى (م 336). كما أن القانون الجنائى الإيطالى يكتفى لقيام هذه الجريمة مجرد استخدام الجانى التزييف أو الخداع Artifizi O Raggiri المؤديان إلى ايقاع المجنى عليه فى غلط. وهذه الحالات طبقاً لاتجاه القضاء الإيطالى يكفى لتحقيقها مجرد الكذب.

كما يلاحظ أن القضاء فى ليبيا وفى مصر بدأ يتوسع فى مفهوم الطرق الاحتيالية التى باستعمالها يتحقق النصب الجنائى، وادخل فى مفهومها صوراً ما كانت لتدخل فى تطبيقها لو طبقت أحكام القانون تطبيقاً سليماً، ونقصد بذلك اعتبار الثقة التى يضعها الناس فى بعض الأشخاص الذين يحملون صفة معينة من الطرق الاحتيالية، وذلك على النحو الذى سنعرفه عند دراسة الطرق الاحتيالية.

وإذا كان التدليس المدنى أوسع معنى فهو يتوافر كلما لجأ أحد المتعاقدين أو نائب عنه إلى حيل أياً كان نوعها ولو كانت مجرد أكاذيب عارية من أى فعل يعززها، إذا كانت هذه الأكاذيب هى التى لولاها لما أبرم الطرف الثانى العقد، بل إنه يعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة (م2/125 من القانون المدنى الليبى). ورتب المشرع الليبى على توافر التدليس المدنى جواز إبطال العقد، للعيب الذى لازم تكوين العقد، وأيضاً لحرمان المتعاقد المدلس من مزايا عقده[1]. فى حين جعل المشرع وقوع النصب الجنائى مرهوناً باستعمال الجانى وسائل معينة حددها على سبيل الحصر، جمع فيها أشد درجات التدليس وصوره التى تنطلى على الناس، وهو إنما فعل ذلك بهدف حماية مصلحة عامة قوامها عدم المساس بحرية إرادة الآخرين فى إجراء تصرفاتهم المالية، فضلاً عن حماية أموالهم. وهكذا فإن علة تجريم النصب لا يجب البحث عنها فى مصلحة الأفراد الواقعين فى غلط بناء على استعمال وسائل النصب ضدهم، فذلكم يجدون الحماية الكافية لديهم فى النظام المدنى للعقود - بجواز إبطال العقد - ولكن هذه العلة تكمن فى المصلحة العامة فى عدم المساس بحرية الإرادة التى بالمساس بها يمس مبدأ حسن النية الذى يجب أن يسود فى إنشاء وتنظيم العلاقات القانونية ذات الطابع المالى[2].

ونتناول فيما يلى أركان جريمة النصب، والعقوبة المنصوص عليها بالنسبة لهذه الجريمة:

---

(1) ثروت حبيب - المصادر الإرادية للالتزام فى القانون المدنى الليبى - منشورات جامعة قاريونس 1978 م.

(2) نقض أيطالى 1971/11/19 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 640. Pag. 866.

الفصل الأول

أركان النصب

تقوم جريمة النصب على الأركان التالية:

1 - الركن المادى.
2 - موضوع النصب.
3 - القصد الجنائى.

ونتناول كل ركن من هذه الأركان فى مبحث على حدة.

المبحث الأول
الركن المادى

يتكون هذا الركن فى جريمة النصب كما هو الحال فى بقية الجرائم من ثلاثة عناصر هى:

أ - السلوك الإجرامى - أى استعمال الجانى إحدى وسائل النصب التى نص عليها القانون على سبيل الحصر.
ب - النتيجة الإجرامية - وهى حصول الجانى لنفسه أو للغير على نفع غير مشروع إضراراً بآخرين.
جـ - علاقة السببية - وهى العلاقة المادية التى تربط السلوك بالنتيجة.

ونتناول فيما يلى بالبحث فى كل عنصر من هذه العناصر على حدة.

المطلب الأول
السلوك الإجرامى

حدد القانون على سبيل الحصر الوسائل التى يجب أن تقع بها جريمة

النصب، أما إذا وقع الفعل بغير هذه الوسائل، فلا تقوم الجريمة. وهذه الوسائل هى:

1 ـ استعمال طرق احتيالية.

2 ـ التصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكاً للجانى ولا له حق التصرف فيه.

3 ـ اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة.

وإذا كان تحديد هذه الوسائل قد ورد على سبيل الحصر، إلا أن توافر أى منها يكفى لحصول النصب، ولكن يجب على القاضى أن يبين فى حكمه الوسيلة التى استخدمها الجانى مع المجنى عليه والتى كان من شأنها إيقاعه فى الغلط[1].

وتوضح كل وسيلة من هذه الوسائل على النحو التالى:

1 ـ استعمال طرق احتيالية:

لم يحدد القانون المقصود بالطرق الاحتيالية التى باستعمالها تقوم جريمة النصب، لأن أى تحديد لهذه الطرق سوف يكون قاصراً عن الإحاطة بجميع أساليب الغش والخداع التى تصلح أساساً لقيام جريمة النصب. غير أن الفقه يتجه فى تحديدها إلى أنها الوقائع الخارجية أى الأفعال المادية التى تدعم كذب الجانى وتوحى بصدق ادعائه وأقواله. أما الكذب المجرد لوحده دون استعمال هذه المظاهر ـ باستثناء ما ينص عليه القانون صراحة ـ فإنه لا يكفى لقيام جريمة النصب، مهما كانت وسيلته أى سواء كان شفوياً أو مكتوباً[2]، وكذلك مهما بالغ قائلها فى صحتها وتأكيدها. لأن القانون لا يعاقب على مجرد الكذب[3]. أما من غشته الأقوال الخادعة والأكاذيب المموهة فسلم أمواله طواعية فلا يلومن إلا نفسه[4]. وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأن الحصول على نقود بواسطة الوعد كذباً باستحضار أشياء مسروقة لمالكها بغير الاستعانة بأى نوع من طرق

---

(1) نقض مصرى 1950/3/22 م مجموعة أحكام النقض س 1 ص 452 رقم 149.

(2) نقض مصرى 1921/3/29 م المجموعة الرسمية س 23 ص 18.

(3) جارو 5 فقرة 2262. انظر أيضاً نقض مصرى 1944/4/24 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 339 ص 463.

(4) أحمد أمين ص 723.

الاحتيال، لحمل المجنى عليه على تصديق ذلك الوعد لا يكفى لتكوين جريمة النصب[1]، كما حكم بأنه إذا كانت الواقعة هى أن المتهم صادف المجنى عليهما بالطريق العام وعرض عليهما شراء تذكرتين من تذاكر الملاهى، باعتبار أنهما صالحتان للاستعمال مع أنه سبق له استعمالهما، وكان كل ما وقع منه فى سبيل التأثير عليهما لشراء التذكرتين لا يعدو الكذب المجرد من أى مظهر خارجى يؤيده فلا عقاب[2].

كما أنه لا يكفى لاعتبار المتهم مرتكباً لجريمة نصب باستعمال طرق احتيالية مجرد سكوته عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة. وإنما يجب لقيام النصب الجنائى استعمال الجانى مظاهر خارجية لتأييد مزاعمه، أما إذا وقع المجنى عليه من تلقاء نفسه فى غلط وسلم أمواله إلى شخص آخر اعتقاداً منه أنه هو الدائن فى حين أنه غير ذلك فلا يعد نصباً.

غير أنه يلاحظ أن القضاء يهدف حماية المواطن من الانخداع بأمور لا حقيقة لها، واستفادة المتهم من ذلك، بدأ يتوسع فى تفسيره للمقصود بالطرق الاحتيالية الواردة فى النص (م 461 ع) ولم يجعل تحديدها قاصراً على الوقائع المادية التى يستعين بها الجانى لتأييد مزاعمه وتصديق ادعائاته[3]. ولكنه اعتبر كافياً لتوفر هذه الطرق مجرد استعانة الجانى بشخص ثالث يؤيد كذبه، أو استغلال الجانى للصفة التى يحملها فى تصديق مزاعمه ـ وذلك على النحو الذى سنعرفه ـ.

كما يلاحظ أن القضاء ـ مؤيداً فى ذلك من الفقه ـ بغية حماية المواطن مهما كانت درجة بساطته وسذاجته، لم يعد يشترط أن تكون الطرق الاحتيالية التى لجأ الجانى إلى استعمالها مع المجنى عليه على درجة معينة من الاتقان والدقة، طبقاً لمعيار مجرد قوامه أن يكون الإنسان حذراً فى معاملاته الحد المألوف، وإنما أصبح يكتفى لقيام النصب مجرد تأثير الطرق الاحتيالية التى لجأ

---

(1) نقض مصرى 1914/6/6 م المجموعة الرسمية س 16 رقم 4.
(2) نقض مصرى 1945/6/11 م مجموعة القواعد القانونية 6-63-736.
(3) رؤوف عبيد ص 453.

إليها الجانى فى خداع المجنى عليه الذى وقع عليه الفعل، ولو كانت هذه الطرق لا تفلح مع غيره من الناس ممن يكونون على القدر المطلوب من الحيطة والحذر[1]. إذ الناس السذج البسطاء هم أحق بحماية القانون من غيرهم الحذرين الحريصين في معاملاتهم. فضحايا المحتالين هم عادة من بسطاء الناس وأقلهم بصراً بالواقع. وتطلب درجة من الحرص يقصر عنهم حماية القانون[2].

والأخذ بهذا المعيار الشخصى لانخداع المجنى عليه، يتسق مع نصوصاً قانون العقوبات الليبى ولا يخالفها، ذلك أن هذا القانون يتضمن نصوص أخرى وردت فى نفس الفصل الخاص بالاحتيال (الفصل الثانى من الباب السادس من الكتاب الثالث) تأخذ بمعيار شخصى قوامه انخداع المجنى عليه الذى وقع عليه الفعل. من ذلك ما تنص عليه المادة 364 ع من أنه «كل من انتهز فرصة احتياج شخص لم يبلغ الحادية والعشرين أو ضعفه أو هوى فى نفسه أو عدم خبرته أو استغل ضعفاً أو مرضاً فى عقل شخص أو عيباً فى نفسه وحمله على إجراء عمل قانونى من شأنه الإضرار بمصالحه أو مصالح الغير بغية الحصول على نفع لنفسه أو للغير يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين عشرين ومائة دينار»، ونفس هذا المعيار الشخصى أخذ به المشرع فى المادة 464 الواردة نفس الفصل المشار إليه أعلاه. كما أن المعيار الشخصى تبدو رجاحته إذا أخذنا فى الاعتبار أن معيار الشخص المعتاد هو معيار تحكمى لا يتمشى وأحكام القانون الجنائى الذى يجب أن تبنى أحكامه على الواقع لا على الافتراض[3].

إن الطرق الاحتيالية تعد من العناصر الأساسية الداخلة في تكوين الركن المادى لجريمة النصب، واستعمال الجانى لها يعد عملاً من الأعمال التنفيذية[4]. وتتحقق هذه الطرق بأحد المظاهر التالية:

---

(1) انظر جارسون مادة 405 فقرة 44 وأحمد أمين ص 730 وأحمد فتحى سرور فقرة 505 ص 720-722. وعبد الفتاح الصيفى ص 424 ومن أحكام القضاء نقض مصرى 1965/3/29 م مجموعة أحكام النقض س 16 رقم 66 ص 308 و 1961/1/13 م نفس المرجع س 20 رقم 14 ص 69.

(2) جارسون المادة 405 فقرة 44 جارو 6 فقرة 2556.

(3) فى نفس هذا الرأى محمد مصطفى القللى - جرائم الأموال ص 174.

أ ـ الاستعانة بوقائع مادية أو مظاهر خارجية.
ب ـ الاستعانة بشخص ثالث.
جـ ـ استغلال الجانى لصفته التى تحمل على الثقة فيه.

أ ـ الاستعانة بوقائع مادية أو مظاهر خارجية: يقصد بذلك المظاهر المادية التى يستعين بها الجانى لتأييد كذبه. وهذه المظاهر هى التى يبدو أن قصد المشرع قد انصرف إليها بقوله: «باستعمال طرق احتيالية».

وإذا كانت المظاهر التى يتحقق بها النصب إذا تأيد الكذب بها لا يمكن عدها تحت حصر، غير أنها يجب أن تكون مستقلة عن مزاعم الجانى لا أن تكون مجرد ترديد لها بشكل أو بآخر. ولذا لا يعد ما يقوم به المحتال من حركات لأعضائه المختلفة التى قد تعينه على تمثيل دوره، مثل حركات اليد أو إيماء الرأس مظاهر خارجية مستقلة تضيف شيئاً جديداً لتصديق مزاعم المحتال، باعتبار أن هذه الحركات طبيعية شائعة تلازم المحادثة ولا تضيف شيئاً جديداً. وبالتالى فإذا طلب المدين ورقة المخالصة من الدائن يزعم أن مبلغ الدين فى جيبه وأنه أحضره لسداده، وأشار إلى جيبه الخالى للإيهام أن بداخله النقود، فإن هذه الإشارة منه لا تعد احتيالاً. أما إذا وضع الجانى فى جيبه حافظة محشوة ورقاً أبيض لتأييد إشارته وتعزيز رغبته فى إدخال الغفلة على الدائن، فإن ذلك يتكون به الاحتيال[1].

وفى كل مرة تكون فيها المظاهر الخارجية مستقلة عن مزاعم الجانى، ولكنها تؤيد هذه المزاعم، فإن ذلك يحقق ركن استعمال طرق احتيالية المكون لجريمة النصب. ومن أمثلة تلك الحالات التى تتوافر فيها هذه المظاهر، ما جرى به قضاء المحكمة العليا من أن استعمال وثائق مزورة للحصول على نفع غير مشروع يعتبر من الطرق الاحتيالية[2]. وجريمة النصب باستعمال هذه الوثائق تتضمن فى ذات الوقت جريمة استعمال المحرر المزور طبقاً للمادة 347 من قانون العقوبات. وتعتبر جريمتا النصب واستعمال المحرر المزور فى مثل هذه

---

(1) جارو جـ 6 وأيضاً رؤوف عبيد ص 454 وأحمد فتحى سرور بند 503 ومحمود نجيب حسنى بند 269.

(2) المحكمة العليا 1980/4/8 م مجلة المحكمة العليا س 17 عدد 2 ص 153.

الحالة من حالات التعدد الصوري، وهي الحالة التي يكون فيها الفعل الواحد عدة جرائم طبقاً للمادة 1/76 من قانون العقوبات[1]. كما قضت بأنه متى كانت صورة الواقعة التي أوردها الحكم المطعون فيه واستدل على حصولها بأدلة سائغة تفيد أن المتهم قام بعملية غش وتدليس على المجني عليه بأن تظاهر بوجود مسكن عنده سيؤجره له وأيد كذبه هذا بإحضار سيارة يقودها شخص آخر ليوصلهما إلى ذلك المسكن حتى اطمأن المجني عليه وسلمه مبلغ ثلاثة وخمسين دينار وعندئذ تخلص منه بإنزاله من السيارة وهروبه منه ومعه المبلغ المذكور، أي أن كذبه اللفظي هذا أيده بمظاهر خارجية إمعاناً في حبك الواقعة. وهي حضوره له بالسيارة ومعهما آخر للتظاهر بمشاهدة المكان حتى يستولي بذلك على المبلغ بطريقة غير شرعية. وهو ما يوفر ركن الاحتيال في واقعة الحال ويعد كافياً لتوفر عناصر هذه الجريمة وفق نص المادة 461 عقوبات. بالاستيلاء على أموال الغير بغير حق إما باستعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام الناس وانخداعهم بها ليسلموا للجاني ما يريد الاستيلاء عليه. وإما بانتحال اسم أو صفة كاذبة تحمل الناس على تصديق ما يتظاهر به الجاني والصورة الأولى هي واقعة الحال[2]. كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه يعد طرقاً احتيالية أن يوهم المتهم المجني عليه وزوجته بقدرته على الاتصال بالجن وإمكان شفاء الزوجة من العقم ويحدث أصواتاً مختلفة يسميها بأسماء الجن في غرفة مظلمة يضع فيها البخور ويقرأ التعاويذ[3]. وقضت بأنه إذ كانت الواقعة هي أن المتهم كان يدير مستوصفاً للعلاج وأنه كان يظهر أمام المرضى الذين يؤمون المستوصف بمظهر طبيب، يرتدي معطفاً أبيض كما يرتدي الأطباء ويوقع الكشف على المرضى بسماعة يحملها معه لإيهامهم بأنه يفحصهم ويستعين بحرفة تسبقهم وتقدمهم إليه على أنه هو الدكتور، كل ذلك يصح اعتباره من الطرق الاحتيالية. إذ هو من شأنه أن يوهم المرضى فيدفعون إليه أتعاباً ما كانوا ليدفعوها إلا لاعتقادهم بأنه حقيقة طبيب[4].

---

(1) المحكمة العليا 25/11/1980م مجلة المحكمة العليا س 17 عدد 3 ص 232.
(2) المحكمة العليا 6/11/1979م مجلة المحكمة العليا س 16 عدد 4 ص 118.
(3) نقض مصري 1/12/1952م مجموعة أحكام النقض س 4 رقم 69 ص 174
(4) نقض مصري 22/6/1943م مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 237 ص 690. و 12/2/1974 مجموعة أحكام النقض س 25 رقم 22 ص 88.

أما إذا لم تتأيد أكاذيب المتهم بوقائع مادية أو مظاهر خارجية فإنها لا تعد نصباً، لتخلف هذا العنصر. ومن أمثلته الوقائع التى لم يعتبرها القضاء نصباً، استيلاء المتهم على مبلغ أوهم المجنى عليه كذباً أنه سيدفعه رشوة إلى موظف عمومى لتأدية عمل ما[1].

وكذلك أن يوهم المتهمان المجنى عليها باحتمال مهاجمة اللصوص إياها وسلب أموالها، حتى لو استعانا فى ذلك بذكر حادث معين من حوادث السرقة التى وقعت فى تلك الجهة[2]. وكذلك أن ينوى المتهم الزواج من ابنة المجنى عليه ويوهم والد الزوجة بأنه فى حاجة إلى مبلغ مائة جنيه لإعداد منزل الزوجية ولما يستولى عليه يطلق زوجته بعد الزواج[3].

ب ـ **الاستعانة بشخص ثالث**: تتوافر الطرق الاحتيالية إذا استعان الجانى بشخص ثالث يؤيد مزاعمه الكاذبة، لأن تدخل هذا الشخص يجعل المزاعم أقرب إلى التصديق. غير أنه يشترط لوقوع النصب بهذه الطريقة أن يكون تدخل هذا الشخص لتأييد مزاعم الجانى الكاذبة، بسعى من الجانى وتدبيره. أما إذا تدخل الشخص من تلقاء نفسه، دون سعى من الجانى وأيده فيما يزعم بدافع الفضول أو بمحض الصدفة، فأن ذلك لا يكفى لتوفر وسيلة الاحتيال باستعمال طرق احتيالية.

كما ينبغى أن يكون ما يصدر عن الشخص الثالث يؤكد ثقته الشخصية فى صدق ما يزعمه الجانى لا أن يكون مجرد وكيل أو نائب عن المحتال يردد أقواله على لسانه دون أن يعززها بأقوال جديدة من عنده أو بأفعال أخرى[4]. أى أنه لا يعدو حينئذ أن يكون مجرد آلة أو وسيط فى نقل أكاذيب المتهم إلى المجنى عليه[5]. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه يشترط أن يكون تأييد الشخص الآخر فى الظاهر لادعاءات الفاعل تأييداً صادراً عن شخصه هو لا مجرد ترديد لأكاذيب الفاعل ـ ولذلك يجب أن يعنى الحكم فى بيان واقعة النصب بذكر ما صدر عن

---

(1) نقض مصرى 1931/3/12 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 200 ص 259.
(2) نقض مصرى 1946/6/17 م مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 194 ص 179.
(3) نقض مصرى 1937/12/13 م ملحق القانون والاقتصاد ص 38 عدد 5 رقم 24 ص 48.
(4) نقض مصرى 1938/3/21 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 138 ص 171.
(5) جارو جـ 6 فقرة 2552 وجارسون فقرة 410.

كل المتهمين فيها من قول أو فعل فى حضرة المجنى عليه مما حمله على التسليم فى ماله حتى لا يفوت على محكمة النقض حقها فى مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة الثابتة بالحكم الأمر الذى يتعين معه نقضه[1].

وإذا تدخل الشخص الثالث بسعى من الجانى وتدبيره، فإنه لا يلزم أن يكون تدخل هذا الشخص بالأقوال التى تؤدى إلى تأييد أقوال ومزاعم الجانى الكاذبة، بل إن أى تدخل منه يكفى ولو كان كتابة، كما لو بعث بخطاب أو وزع إعلاناً يعزز أقوال المتهم[2].

كما أنه يستوى أن يكون الشخص الثالث متواطئاً مع المحتال أى أنه يعلم بحقيقة الأمر أو أن يكون هو الآخر مخدوعاً لا يعلم عن الحقيقة شيئاً مثال ذلك أن يستشهد به المحتال على صحة واقعة صحيحة استغلها فى الإيهام بأخرى كاذبة، فأيده المتدخل عن حسن نية غير عالم بالهدف الذى يرمى إليه المحتال[3]. ومن أحكام القضاء التى حكم فيها بقيام النصب لاستعانة الجانى بشخص ثالث، «بأن استعانة شخص بآخر أو بآخرين على تأييد أقواله وادعاءاته المكذوبة للاستيلاء على مال الغير، يرفع كذبه إلى مصاف الطرق الاحتيالية الواجب تحققها فى النصب، فإذا أيد شخصان كل منهما الآخر فى أنه قادر على رد الأشياء المسروقة وأكد كل منهما صحة مزاعم الآخر فى القدرة على إعادة هذه الأشياء لصاحبها فإن هذا التوكيد وذلك البيان يعتبران من قبيل الأعمال الخارجية التى تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق الشخصين فيما يزعمانه من الادعاءات وبهذه الأعمال الخارجية يرقى الكذب إلى مرتبة الطرق الاحتيالية التى تقوم عليها الجريمة»[4]. كما حكم بأن الزوجة تعتبر فاعلة أصلية فى جريمة النصب مثل زوجها تماماً إذا قامت بتأييد مزاعم زوجها المحتال لإدخال الغفلة على المجنى عليه وإيهامه بأن فى قدرة زوجها معالجته بواسطة الجان مما دفعه إلى أن يدفع المبلغ المطلوب لزوجها[5].

---

(1) نقض مصرى 1938/3/14 م مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 76 ص 69.

(2) جارسون فقرة 31 وجارو 6 نبذة 2553.

(3) جارسون مدة 405 فقرة 20.

(4) نقض مصرى 1938/3/14 م مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 76 ص 69.

(5) نقض مصرى 1962/5/7 م أحكام النقض جـ 13 رقم 112 ص 443.

وإذا كان تدخل الشخص الثالث بسعى من الجانى وتدبيره فإن الطرق الاحتيالية تتوافر سواء كان كلاهما فاعلاً فى الجريمة أو أن أحدهما فاعلاً والآخر شريكاً أو أن أحدهما فاعلاً والآخر حسن النية أى أيد مزاعم الفاعل بحسن نية لاعتقاده الصادق فيما يدعيه[1].

ويعد فى حكم الاستعانة بشخص ثالث تأييد الجانى مزاعمه بمظاهر توحى بتدخل شخص ثالث لتصديق أكاذيبه، سواء أكان هذا الغير المستند إليه موجوداً حقيقة أم أن وجوده مصطنعاً. وفى ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا كانت جريمة النصب طبقاً لنص المادة 461 من قانون العقوبات لا تتحقق بمجرد الأقوال والادعاءات الكاذبة مهما بالغ قائلها فى توكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه، لأن القانون يوجب دائماً أن يكون الكذب مصحوباً بأعمال مادية خارجية تحمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحته، إلا أنه يدخل فى عداد الأعمال الخارجية التى يتطلب القانون توافرها ليكون الكذب من الطرق الاحتيالية المعاقب عليها إستعانة الجانى فى تدعيم مزاعمه بأوراق أو مكاتيب متى كان ظاهرها يفيد أنها صادرة من الغير وبغض النظر عما إذا كان لهذا الغير وجود أم لا[2]». كما حكم فى مصر بأنه «إذا كانت الواقعة هى أن المتهم أوهم المجنى عليه بأن فى سلطته أن يعينه فى أحد البنوك وأيد دعواه بأوراق تشهد باطلاً بأنها صادرة من هذا البنك وبأن له بمقتضاها أن يعين الموظفين فيه، فانخدع المجنى عليه بذلك وسلمه المبلغ الذى طلبه منه ليكون تأميناً، فهذه الواقعة تكون جريمة النصب[3]».

أما استناد المحتال إلى محرر صادر منه هو إلى الشخص ثالث فلا يعد كافياً، لأنه لا يكون له من قيمة فى الإقناع أكثر مما لأكاذيبه الشفوية[4].

جـ ـ استغلال الجانى الصفة التى توحى بالثقة فيه: يكفى للقول بأن الجانى قد ارتكب جريمة النصب باستعمال طرق احتيالية، استغلاله لصفة

---

(1) نقض مصرى 1938/3/14 م مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 76 ص 69.

(2) المحكمة العليا 1967/2/18 م مجلة المحكمة العليا س 3 عدد 4 ص 19.

(3) نقض 1939/12/4 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 23 ص 29.

(4) جارسون فقرة 26 - 29.

حقيقية تبعث على الثقة فيه، ذلك أن هذه الصفة التى استغلها الجانى مع تصديق مزاعمه لدى المجنى عليه تمثل المظهر الخارجى الذى من شأنه أن يؤيد مزاعم الجانى، ولا يجعلها تقف عند حد الكذب المجرد وإذا كانت الصفة التى استغلها الجانى هى صفة صحيحة فيه، فإنه يستوى أن تكون هذه الصفة رسمية مستفادة من الوظيفة التى يشغلها أو أنها اجتماعية تستند إلى روابط اجتماعية بين الفاعل والمجنى عليه. أما إذا كانت الصفة كاذبة أو غير صحيحة فإن ذلك من شأنه أن يحقق وسيلة النصب الأخرى التى نصت عليها المادة 461 عقوبات صراحة والتى سوف نتعرض لها فيما بعد، باعتبارها وسيلة مستقلة من وسائل النصب.

غير أنه لا يكفى لتوفر الطرق الاحتيالية مجرد حمل المتهم لصفة معينة، وإنما يجب أن يثبت استغلاله لهذه الصفة أو إساءة استخدامها، لأن ذلك يجعل مزاعمه تتعدى دائرة الكذب المجرد إلى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية ينخدع بها المجنى عليه، وتتوافر بها الطرق الاحتيالية. وتطبيقاً لذلك حكم بأن استخدام الموظف وظيفته التى يشغلها حقيقة فى الاستيلاء على مال للغير لا يصح عده نصباً إلا على أساس أن سوء استعمال وظيفته على النحو الذى وقع منه يعتبر من الطرق الاحتيالية التى ينخدع بها المجنى عليه. وإذا ما كان الحكم قد جرى على قاعدة عامة هى أن مجرد استخِدام صفة الطاعن ـ كموظف ـ وظرف الجوار ـ وهما حقيقتان معلومتان للمجنى عليهما ـ فى الحصول على المال موضوع الجريمة يعتبر نصباً وإن ذلك من شأنه أن يؤدى إلى تحقيق مقصده فى التأثير على المجنى عليهما ـ حتى يخرج ما وقع من دائرة الكذب المجرد إلى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية دون أن يفصح الحكم عن سنده فى ذلك فإنه يكون مخطئاً واجباً نقضه[1]. ومن الحالات التى حكم فيها القضاء بقيام النصب لإساءة استخدام الصفة أو استغلالها أن يستولى رجل دين على مبلغ من المال من سيدة بعد إيهامها بأن فى مقدوره أن يصلحها مع زوجها بطريق السحر، وكانت صفة المتهم الدينية هى التى حملتها على تصديقه[2]. وكذلك أن يستولى ممرض مستشفى على مبلغ من شقيقة أحد المرضى على

---

(1) نقض مصرى 1965/11/2 م مجموعة المبادىء القانونية جـ 4 رقم 4677 ص 2221-222

(2) نقض مصرى 1925/12/7 م المحاماة س 6 رقم 77 ص 108

زعم أنه ثمن دواء اشتراه لشقيقها المريض، وكانت صفته بأنه تمورجي فى المعزل الطبى هى التى حملتها على تصديقه[1]. وكذلك أن يرهن المتهم مصاغاً زائفاً لدى المجني عليه بعد إيهامه أنه مصاغ حقيقى، فقد اعتبرت المحكمة هذه الواقعة نصباً، عندما لاحظت أن المتهم من أقارب زوجة المجنى عليه، وسبق أن ارتهن عنده مصاغاً آخر واسترده بعد دفع الثمن، فالقرابة هى الصفة الخاصة التى حملت المجنى عليه على الثقة فى الجانى وجعلت النصب متوافراً فى حقه[2].

ولكن هل يعد من الطرق الاحتيالية استصدار الأحكام بطريق الاحتيال على القاضى: لم يشهد موضوع النصب خلافاً حوله مثل ما شهده، حول ما إذا كان خداع القاضى من قبل المدعى وجعله يصدر حكماً لصالحه، يلزم بمقتضاه المدعى عليه بتمكين المدعى من الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير تقوم به جريمة النصب؟.

يذهب رأى فى الفقه إلى أن جريمة النصب لا تقوم فى هذه الحالة لأن القاضى مكلف بحكم عمله بالبحث عن الحقيقة فيما بين المتقاضين ودحض حجج أحد الأطراف، والمفروض فى كل دعوى أمام القضاء أن أحد الطرفين كاذب، ولذا فإذا قلنا بقيام النصب فى كل مرة يؤيد فيها أحد الأطراف دعواه بطرق احتيالية، لحكمنا على نصف المتقاضين بالنصب[3]. وتؤيد بعض أحكام القضاء الإيطالى وجهة النظر هذه حيث قضت بعدم قيام جريمة النصب عن طريق إصدار حكم قضائى يتم بواسطته الحصول على نفع غير مشروع إضراراً بآخرين عن طريق خداع القاضى باستعمال التزييف أو الخداع، وذلك لتخلف عنصر أساسى فى هذه الجريمة وهو أن الشخص المخدوع لا يستطيع إجراء تصرفات مالية، وقد استبعدت المحكمة فى هذا الفرض قيام الشروع فى النصب ضد شخص قدم صورة من فاتورة مدفوعة وحصل على حكم تنفيذى[4].

---

(1) نقض مصرى 1945/10/15 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 615 ص 765.

(2) دمياط الجزئية - بمصر - 1916/1/20 م الشرائع س 4 ص 314.

(3) توفيق محمد الشادى - جرائم الأموال 1951 م ص 139. والقللى ص 194 وحسن صادق المرصفاوى ص 150 فقرة 373.

(4) نقض إيطالى 1976/5/31 م و 1976/6/16 م مشار إليهما فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 640. Pag. 862.

وحكم أيضاً بأن إيقاع القاضى فى غلط لا يعاقب عليه إلا فى الحالات المنصوص عليها قانونا كحالة اليمين الزور[1].

غير أن الرأى الذى نرجحه، هو إمكانية قيام جريمة النصب باستخدام هذه الوسيلة، ذلك أنه مما لا شك فيه أنه فى جريمة النصب يمكن أن لا يكون هناك تطابق بين شخص المجنى عليه وشخص المضرور، والقانون لا يشترط أن يكون الشخص الذى وقع فى غلط هو الشخص المضرور وإنما، يمكن أن يكون الشخص المخدوع شخصا آخر غيره ما دام هذا الشخص مخولاً بإجراء تصرفات مالية لازمة لقيام هذه الجريمة، والقاضى له هذه السلطة[2]. ويلاحظ فى هذا الصدد أن بعض أحكام القضاء الإيطالى قد قضت بقيام جريمة النصب بخداع القاضى باستعمال إجراءات قضائية[3]. كما يلاحظ أن بعض الأحكام الفرنسية قضت بذلك أيضاً [4].

2 - التصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكاً للجانى ولا له حق التصرف فيه:

مصدر هذا النص المادة 336 من قانون العقوبات المصرى، ولا مقابل لهذا النص فى قانون العقوبات الإيطالى والفرنسى. وقد أضيف هذا النص إلى قانون العقوبات المصرى عند تعديله عام 1904 م، لملاحقة المحتالين الذين يسلبون مال الغير بالتصرف فى عقار أو منقول لا يملكونه وليس لهم حق التصرف فيه، أما لأن هذه الأشياء لم تكن مملوكة لهم أصلاً أو أنه سبق لهم التصرف فيها لآخرين، وإذا أراد المتعاقد له أن يرجع عليهم بما دفع، فإنه لا يجد عندهم ما يمكن الرجوع عليه ويضيع عليه حقه.

ومجرد توفر هذه الوسيلة يجعل ركن الاحتيال متوافراً دون حاجة لاستعمال طرق احتيالية أو اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة.

وقيام النصب بهذه الوسيلة يفترض أن من حصل له التصرف قد خدع فى

---

(1) نقض إيطالى 1970/1/26 م نفس المرجع السابق ص 861.

(2) F. Antolisei, P.S.I. op. cit, Pag. 268.

(3) نقض إيطالي 1966/6/2 م مشار إليه فى:

I codici penali annotati, op. cit, Art. 640, Pag. 861.

(4) انظر الأحكام القضائية المشار إليها فى كتاب إدوار غالى الذهبى ص 432 - 435.

الواقع باعتقاده بملكية الجانى لما تصرف فيه أو أنه على الأقل له حق التصرف فيما تصرف فيه. أما إذا كان من حصل له التصرف يعلم أن من يتعاقد معه ليس مالكاً للمال وليس له حق التصرف فيه فإن الاحتيال الذى هو أساس النصب لا يكون متوافراً. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان دفاع المتهم قوامه عدم توافر عنصر الاحتيال فى الدعوى لأن المجنى عليه حين تعاقد معه كان يعلم أنه غير مالك لما تعاقد معه عليه، فإن الحكم إذا أدانه فى جريمة النصب على أساس «أن التصرف فى مال لا يملك المتهم التصرف فيه هو طريق من طرق لنصب قائم لا يشترط فيه وجود طرق احتيالية». فهذا الحكم يكون قاصراً فى بيان الأسباب التى أقيم عليها[1].

ويلزم لقيام هذه الوسيلة من وسائل النصب ضرورة اجتماع عنصرين معاً هما:

أ ـ التصرف فى مال ثابت أو منقول.
ب ـ أن يكون هذا المال ليس ملكاً للجانى ولا له حق التصرف فيه.

ونتحدث عن كل عنصر من هذين العنصرين فيما يلى:

أ ـ التصرف فى مال ثابت أو منقول: التصرف طبقاً لقواعد القانون المدنى ـ التى ينبغى الرجوع إليها فى تحديده ـ هو الالتزام بنقل ملكية الشىء ـ عقاراً كان أو منقولاً ـ كالبيع والهبة بعوض والمقايضة بالنسبة للمنقول، وكذلك إنشاء حق عينى أصلى على الشىء، وذلك كأن يرتب عليه حق انتفاع أو ارتفاق، وكذلك إنشاء حقوق عينية تبعية عليه كالرهن والتأمين الحيازى. أما مجرد ترتيب حقوق شخصية على الشىء كتأجيره أو إعارته فلا يعد تصرفاً فيه إلا أن ترتيب حقوق شخصية على الشىء يمكن أن يعد نصباً إذا اقترن باستعمال أية وسيلة أخرى من وسائل النصب التى تؤيده من استعمال طرق احتيالية أو اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة.

وبما أن التصرف فى هذه الحالة يدخل فى تكوين الركن المادى لجريمة النصب، فإنه يعتبر من الوقائع المادية التى يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات

---

(1) نقض مصرى 1944/12/11 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 420 ص 560.

المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، دون التقيد بطرق ووسائل الإثبات المنصوص عليها فى القانون المدنى لإثبات هذه التصرفات. ومن المقرر أنه يحق للمحكمة فى المسائل الجنائية أن تقيم قضاءها على أى دليل تراه صحيحاً وصالحاً لأن يؤدى إلى النتيجة التى ينتهى إليها قضاؤها[1]، دون أن تكون ملزمة بالتقيد بدليل معين كما هو الحال طبقاً لقواعد القانون المدنى، ولذا فإن مجرد التصرف فى العقار بقصد الحصول على نفع غير مشروع إضراراً بآخرين تتحقق به جريمة النصب دون حاجة إلى أى إجراء آخر لإثبات التصرف، كتحرير عقد أو تسجيله أو حيازته، وإنما تقع جريمة النصب كاملة ولو لم يتم تسجيل العقار أو تسليمه إلى المشترى إذا حصل الجانى على النفع غير المشروع إضراراً بآخرين. أما إذا حصل التصرف غير أن الجانى لم يحصل لنفسه أو لغيره على النفع غير المشروع، وإنما أوقف الفعل أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الجانى فيها، فإن الفعل يمكن عده شروعاً إذا توافرت باقى الشروط اللازمة لقيام حالة الشروع.

ب ـ أن يكون المال ليس ملكاً للجانى ولا له حق التصرف فيه: وتحقق هذا الشرط يقتضى الجمع بين أمرين معاً هما أن لا يكون الجانى مالكاً للمال وأن لا يكون له حق التصرف فيه. وتطلب اجتماع هذين العنصرين معاً لقيام جريمة النصب يستبعد أن يعد نصباً تصرف الشخص فى الحالات التالية.

1 ـ أن يكون المتصرف مالكاً للمال وله حق التصرف فيه: وتصرف الشخص فى هذه الحالة لا يعد نصباً لأنه تصرف فيما يملك وفيما له حق التصرف فيه، ولو كان المتهم قد بيت النية على عدم إتمام الصفقة، ما دامت نيته هذه لم تتعد شخصه ولم يكن لها أى مظهر خارجى يدل عليها وقت التعاقد[2]. وهذه الحالة لا تحتاج إلى بيان، لأنها تتفق والقواعد العامة للقانون المدنى.

2 ـ أن يكون المتصرف مالكاً للمال ولكن ليس له حق التصرف فيه: وفى هذه الحالة أيضاً لا يعد تصرف الشخص نصباً، لأنه تصرف فيما يملك وإن

(1) المحكمة العليا الليبية 19/1/1982م، مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 1 ص 163.

(2) نقض مصرى 26/5/1941م، مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 268 ص 252.

كان ليس له حق التصرف فى ملكه، لأن النصب لا يقوم إلا باجتماع عنصرين معاً فى تصرف الجانى وهما كون المتصرف غير مالكاً للمال وليس له حق التصرف فيه. وإن كان ذلك لا يمنع من معاقبة المالك المتصرف فيما ليس له حق التصرف فيه من ملكه بموجب النص الخاص بجريمة النصب إذا توافرت وسيلة أخرى من وسائل النصب، كما يمكن عقاب المالك أيضاً فى هذه الحالة بموجب النصوص القانونية الأخرى المنصوص عليها فى قانون العقوبات.

ونشير كمثال للحالة التى يكون فيها المتصرف مالكاً للمال وليس له حق التصرف فيه، تصرف المالك فى منقوله المحجوز عليه، رغم أنه ليس له حق التصرف فيه، إذ الحجز فى هذه الحالة يسلب المالك سلطة التصرف فيما يملك من يوم توقيع الحجز، ويعد تصرفه باطلاً بعد ذلك اليوم، ولو كان هو الحارس عليه. ولكن هذا التصرف لا يعد نصباً لأن المتصرف لا يزال مالكاً للمنقول رغم حجزه. وإنما يمكن معاقبة الجانى فى هذه الحالة بموجب المادة 241 من قانون العقوبات، التى تعاقب على إخفاء المحجوز أو إتلافه أو تبديده. وكذلك هو الحكم فيما يتعلق بالحجز على العقارات - رغم قلة أهمية هذا الموضوع من الناحية العملية - ذلك أن المادة 531 من قانون المرافعات الليبى المدنية والتجارية تقرر صراحة عدم نفاذ التصرفات الحاصلة بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية، غير أن تسجيل التنبه وإن كان يحول دون نفاذ تصرفات المدين إلا أنه لا يزيل عنه صفة المالك قبل الحكم برسو المزاد (م 583 من قانون الرافعات الليبى) ولذا فإن تصرف المالك لا يعتبر نصباً فى الفترة السابقة على الحكم برسو المزاد، وإن كان يمكن معاقبة المالك فى هذه الحالة بموجب نصوص قانونية أخرى (من ذلك نص المادة 540 من قانون المرافعات المدنية).

3 - **أن يكون المتصرف ليس مالكاً للمال وله حق التصرف فيه**: وفى هذه الحالة لا يعد تصرف الشخص نصباً، لأنه تصرف فيما له حق التصرف فيه، نيابة عن مالكه. يستوى أن يكون المتصرف وكيلاً عن المالك بموجب القانون كما لو كان ولياً أو قيماً أو وصياً أو أنه وكيل بموجب الاتفاق كالوكيل الاتفاقى. وقيام النصب يقتضى أن لا يكون المتصرف مالكاً للمال وليس له حق التصرف فيه، أما فى هذه الحالة فإن المتصرف له حق التصرف فى المال الأمر الذى لا يمكن معه قيام جريمة النصب.

وإذا كانت الصور الثلاث المشار إليها أعلاه للتصرف لا تقوم بها جريمة النصب، فإنه لا يبقى لدينا إلا صورة واحدة للتصرف هى التى يكون تصرف الشخص فيها نصباً وهى:

٤ ـ كون المتصرف ليس مالكاً للمال وليس له حق التصرف فيه وقت إجراء التصرف: سواء كان المال المتصرف فيه منقولاً أم عقاراً، غير أنه يتعين مراعاة القواعد الخاصة بنقل الملكية سواء بالنسبة للعقار أو المنقول المقررة فى القوانين الخاصة بكل منهما، ذلك أنه يجب على المحاكم الجنائية أن تتبع فى المسائل غير الجنائية التى تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات المقررة فى القانون الخاص بتلك المسائل. (م 198 من قانون الإجراءات الجنائية).

وبشأن المنقولات، فإنه يتعين مراعاة قواعد القانون المدنى، وطبقاً لهذه القواعد، فإن ملكية المنقول المعين بنوعه (المثليات) لا تنتقل إلا بالإفراز أو التعيين (م 1/208 مدنى) مثال ذلك الغلال والأقمشة والثمار، ولذا فإذا باع صاحب المنقول منقوله إلى الغير فى هذه الحالة ثم عاد وباعه ثانية إلى مشتر آخر فلا يتحقق النصب، قبل إفرازه أو تعيينه، لأن الملكية فى هذا النوع من المنقولات لا تنتقل إلا بالإفراز لا بمجرد التعاقد، فالشخص فى المرة الثانية قد باع ما يملك سواء وجدت عنده كمية مماثلة لما باع أو لم توجد. وفى مثل هذه الحالة ليس أمام الدائن إلا أن يحصل على شىء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضى أو دون استئذانه فى حالة الاستعجال، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشىء من غير إخلال فى الحالتين بحقه فى التعويض. (م 2/208 مدنى) ولكن تصرف البائع فى هذه الحالة لا يرتب مسائلة جنائية.

أما إذا كان المنقول معينا بذاته يملكه الملتزم (من القيميات) فإن ملكيته تنتقل بمجرد التعاقد أو الالتزام (م 207 من القانون المدنى) ولذا فإذا باع المالك منقولاً معيناً بذاته ككراسة أو كتاب معين ثم عاد وباعه ثانية إلى مشتر آخر حسن النية لا يعلم بالبيع السابق ولم يكن للبائع حق التصرف فيه فإنه بتصرفه يرتكب جريمة نصب[1].

---

(1) انظر فيما يتعلق باعتبار البيع الجديد نصباً نقض مصرى 1926/6/1 م المجموعة الرسمية س 18 ص 10.

على أنه ينبغى ملاحظة أن التصرف فى منقول ليس ملكاً للجانى وليس له حق التصرف فيه كثيراً ما يقترن بجريمة أخرى، مع ملاحظة أن قانون العقوبات الليبى يجعل عقوبة السرقة البسيطة أخف من عقوبة النصب وعقوبة جريمة خيانة الأمانة أشد من عقوبتى السرقة والنصب. إن تصرف الحائز فى المنقول الموجود فى حيازته على سبيل الأمانة، تنشأ عن فعله فى هذه الحالة جريمتان. الأولى هى جريمة خيانة الأمانة إضرار بمالك المنقول، والثانية هى جريمة النصب إضرار بالمتصرف إليه حسن النية الذى لا يعلم أن المنقول ليس ملكاً للحائز الذى باعه إليه، ومن ذلك ما حكم به فى مصر، من أنه إذا باع أمين شونة بنك التسليف الزراعى وخفيرها أرزاً مودعاً بالشونة لحساب وزارة الزراعة فإنهما يكونان مرتكبين جريمة النصب بالتصرف في مال غير مملوك لهما ولا لهما حق التصرف فيه، فضلاً عن جريمة خيانة الأمانة[1]. وقد يكوِّن الفعل جريمة سرقة فضلاً عن جريمة النصب، كمن يوجد المنقول فى حيازته على سبيل اليد العرضة تحت رقابة وإشراف صاحبه، غير أنه يستولى على حيازته بغير رضاء صاحبه ثم يتصرف فيه ببيعه إلى شخص آخر حسن النية، فالجانى فى هذه الحالة يعد مرتكباً لجريمة السرقة إضرار بالحائز السابق للمنقول، وجريمة النصب إضرار بالمشترى حسن النية الذى لا يعلم عن حقيقة الواقعة شيئاً. وإذا ارتكبت هذه الأفعال لغرض واحد، وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم مع زيادتها إلى حد الثلث. (م 2/76 ع) أما إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها. (م 1/76 ع).

أما فيما يتعلق بالعقارات فإنه يتعين مراعاة القواعد الخاصة بالتسجيل، وفى ذلك تقول المادة 1/938 من القانون المدنى الليبى بأنه «فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير إلا إذا روعيت الأحكام المبينة فى قانون تنظيم الشهر العقارى». وبموجب المادة 14 من القانون رقم 48 لسنة 1913 م المتعلق بالشهر العقارى فإن «كل الأسباب المنشئة والناقلة للحقوق العينية يجب مستقبلاً قيدها

(1) نقض مصرى 1945/2/16 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 506 ص 650.

فى السجلات العقارية وفى السند ولا تعتبر سارية المفعول حتى بين الأطراف إلا بعد تسجيلها». ومؤدى ذلك أن التسجيل شرط لازم لنقل الملكية أو الحقوق العينية فى العقار من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم 48 لسنة 1913 م، فلا يكون مجرد التعاقد على بيع العقار ناقلاً للملكية، وإنما تبقى الملكية على ذمة البائع ولا تنتقل إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع أو الحكم الصادر بصحة التعاقد[1]. ولذا فإن مالك العقار لا يعد قد تصرف فيما لا يملك إلا بعد تسجيل التصرف الأول فى سجلات الشهر العقارى، وبالتالى فإذا باع المالك عقاره بيعاً ثانياً فى الفترة التي تسبق تسجيل التصرف، فإن تصرفه لا يعد نصباً لأنه تصرف فيما يملك. وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأنه «إذا كانت الواقعة الثانية هى أن المتهم - مستعيناً ببعض السماسرة - أوهم المجنى عليهم برغبته فى أن يبيع لهم المنزل المملوك له ولوالدته ولأخوته، وقدم إلى كل منهم مستندات الملكية والتوكيل الصادر إليه من شركائه، وكان في كل مرة يحصل على مبلغ مقدم على سبيل العربون ويحرر بالبيع عقداً ابتدائياً ثم يمتنع عن تحرير عقد نهائى قابل للتسجيل، فإن استعانته بسمسار لإيجاد مشتر للمنزل وتقديمه مستندات الملكية وعقود الإيجاد وسند الوكالة عن والدته وأخوته وإحضار هؤلاء وتقريرهم بالموافقة على البيع، كل هذا لا يكون طرقاً احتيالية بالمعنى القانونى، فإن الوقائع المتعلقة به صحيحة وعقود البيع الابتدائية الصادرة للمجنى عليهم السابقين لا تعتبر مشروعات كاذبة بالنسبة للاحقين، لأن المتهم كان يملك وقت التعاقد حق التصرف بسبب عدم انتقال الملكية إلى أحد من المشترين لعدم تسجيل العقود، ثم إن المتهم إذا كان قد بيت النية على عدم إتمام أية صفقة فإن نيته هذه لم تتعد شخصه، ولم يكن لها أى مظهر خارجى يدل عليها وقت التعاقد فلم يكن لها من تأثير فى حمل المجنى عليهم على دفع المبالغ التى استولى منهم عليها»[2].

---

(1) المحكمة العليا الليبية 1981/5/10 م مجلة المحكمة العليا س 18 عدد 2 ص 42. ويلاحظ فى هذا الصدد أن المادة الأولى من القانون رقم 7 لسنة 1986 م بشأن إلغاء ملكية الأرض تنص على أن «الأرض فى الجماهير العربية الليبية الشعبية الاشتراكية ليست ملكاً لأحد. فلا يجوز أن تكون محلاً للتصرفات الناقلة للملكية»، غير أن ذلك لا يخل بما ينص عليه القانون رقم 6 لسنة 1986 م بتعديل بعض أحكام القانون رقم 4 لسنة 1978 م. بأنه «وتعتبر ملكية المسكن مقدسة لا يجوز المساس بها إلا للمنفعة العامة» (م 2/1).

(2) نقض مصرى 1941/5/26 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 268 ص 252.

أما البيع بعد تسجيل العقد السابق أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى بصحة العقد ونفاذه، إذا قضى فيها بالصحة والنفاذ فيكون بيعاً باطلاً لصدوره من غير مالك، وفى هذه الحالة فقط يعتبر البائع نصاباً لأنه باع ما لا يملك وما ليس له حق التصرف فيه. ولذا فإن جريمة النصب بالتصرف فى مال ثابت ـ عقار ـ لا يملكه الجانى وليس له حق التصرف فيه لا تقوم إلا إذا تصرف مالك العقار فى عقاره إلى آخر بالبيع أو بالهبة أو بغيره وسجل عقد التصرف ثم باعه بعد ذلك إلى مشتر آخر أو تصرف فيه بأحد التصرفات التى من شأنها أن ترتب عليه أحد الحقوق العينية الأصلية أو التبعية. ويشترط أن يكون المتصرف إليه الجديد جاهلاً التصرف السابق، أما إذا كان يعلم به فلا عقاب لانتفاء الخداع الذى هو أساس جريمة النصب[1].

3 ـ اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة:

الوسيلة الثالثة التى تقوم بها جريمة النصب هى اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، وبالرغم من أن ذلك لا يتعدى الكذب المجرد إلا أن المشرع قد اكتفى به لقيام جريمة النصب، واعتبر هذا الادعاء وسيلة مستقلة من وسائل النصب، لا ينبغى أن تقترن باستعمال طرق احتيالية[2]. غير أنه ينبغى لقيام النصب بهذه الوسيلة أن يكون من شأن الادعاء بالاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة انخداع المجنى عليه، وتمكينه الجانى من الحصول على نفع غير مشروع، أما الادعاء الكاذب الذى ليس من شأنه، ترتيب هذا الأثر فلا يجب أن يعتد به فى مجال النصب. وتقدير ذلك مسألة موضوعية يختص بتقديرها قاضى الموضوع.

---

(1) انظر نقض مصرى 193/2/5م نفس المرجع السابق جـ3 رقم 174 ص225 وأيضاً 1944/12/11م، جـ6 رقم 420 ص225.

(2) قضت محكمة النقض المصرية بأنه «وإن كان القانون لا يقتضى أن يصحب اتخاذ الاسم الكاذب طرق احتيالية بالمعنى الذى جاء به نص مادة النصب، إلا أنه يستلزم أن تحف به ظروف واعتبارات أخرى يكون من شأنها أن تحمل المجنى عليه على تصديق مدعى المتهم، وتقدير هذه الظروف والاعتبارات من شأن قاضى الموضوع». 1948/2/9م مجموعة القواعد القانونية جـ7 رقم 531 ص490 ولكننا نرى أن هذا القضاء يتطلب ما لم يتطلبه القانون، والصحيح هو أن مجرد الادعاء إذا انخدع به المجنى عليه فإنه يكفى لقيام النصب دون اشتراط أن تواكبه أى اعتبارات أو ظروف أخرى.

ويكفى لقيام النصب فى هذه الحالة إما انتحال اسم كاذب أو صفة غير صحيحة ولا يشترط اجتماعهما معاً.

ويرجع اعتبار المشرع لاتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة وسيلة مستقلة من وسائل النصب إلى سهولة انخداع الغير بهذا الاسم أو تلك الصفة، نظراً لأن عادات الناس وإذا بهم لم تجر على أن يطلب من الشخص فى كل مرة يتعامل فيها مع غيره أن يثبت حقيقة اسمه أو شخصيته باستثناء بعض الأحوال الخاصة[1]. وفى هذه الحالات الأخيرة فإنه رغم الادعاء الكاذب فإن جريمة النصب لا تقوم. ومن ذلك ادعاء الملكية أو ادعاء الأهلية، وتقدير ذلك فى النهاية هو من اختصاص محكمة الموضوع.

ويلاحظ أنه بالنظر لما يترتب على اتخاذ الاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة من آثار تخل بالثقة بالعامة ومساس بحسن النية الذى يجب أن يسود فى المعاملات بين الأفراد، فإننا نجد أن هذا الفعل قد يكون محلاً لجرائم أخرى (من ذلك ما نصت عليه المواد 354 - 357 من قانون العقوبات)، على أنه يجب فى هذه الحالة مراعاة القواعد الخاصة بتعدد الجرائم. ويقصد بالاسم الكاذب اتخاذ الشخص اسماً غير اسمه الحقيقى سواء كان هذا الاسم اسم لشخص حقيقى أم خيالى. ولا يشترط لذلك أن يغير الشخص اسمه بالكامل بل يكفى أن يغير جزءاً من اسمه أو لقبه ما دام هذا التغيير من شأنه إخفاء الشخصية الحقيقية للمدعى.

ولا يعد اتخاذ الاسم كاذبا تسمى الشخص باسم عرف به، كاسم الشهرة، لأن هذا الاسم قد عرف به وثبت له، فهو إذاً بمرتبة الاسم الصحيح، ولا يغير من هذه الحقيقة شىء كون الشخص قد استعمل هذا الاسم لإضرار الغير وسلب أموالهم. كما أن تسمى الشخص باسمه المقيد به فى شهادات البلدية أو كتيب العائلة دون اسمه المعروف به، لا يعد نصباً ولو تمكن باستعمال هذا الاسم من الحصول على منفعة غير مشروعة، لأن هذا هو اسمه الصحيح. كما أنه إذا كان اسم الشخص مركباً من اسمين، وأخفى أحدهما فلا يعد هذا نصباً ولو كان بسوء نية، ذلك أن القانون لا يحمى من يقع من تلقاء نفسه فى

---

(1) توفيق الشاوى ص 117 وأحمد فتحى سرور بند 510 ورؤوف عبيد ص 481.

غلط، والمتهم عندما يذكر جزء من اسمه، فهو لم يقم باتخاذ اسم كاذب يحقق وسيلة النصب المنصوص عليها قانوناً، ومجرد القصد لا يغنى عن توفر الوسيلة النصوص عليها قانوناً.

ولم يحدد القانون المقصود بالصفة الكاذبة التى باتخاذها تقوم جريمة النصب، وهو ما يجعل النص يحمل على إطلاقه، ويعتبر انتحالاً أى لقب أو وظيفة أو مهنة أو ما شاكل ذلك اتخاذاً لصفة كاذبة[1]، شريطة أن يكون هذا الانتحال كافياً لخداع المجنى عليه وحمله على تمكين الجانى من الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضراراً بآخرين، لأن الاحتيال هو أساس النصب. وبالتالى فيعد اتخاذاً لصفة كاذبة ادعاء الجانى صفة البنوة[2] أو الأبوة أو الزوجية لشخص معين، كما لو ادعى الجانى كذباً أنه من أسرة فلان أو ادعت سيدة كذباً أنها زوجة فلان، أو أن يدعى الجانى أنه يحمل صفة معينة كادعائه بأنه موظف بالدائرة التجارية بمؤسسة الكهرباء أو ادعائه بأنه رئيس قسم البحث الجنائى أو رئيس نقطة شرطة[3]، أو أن يدعى الجانى بأنه يشتغل بمهنة معينة، كادعائه بأنه مهندس أو طبيب كأن يدعى شخص أنه الطبيب الجديد المعين فى المستشفى ويستولى بهذه الصفة على الأدوات التى تسلم إليه، كما يعد اتخاذاً لصفة كاذبة ادعاء الشخص بأنه وكيل عن الغير، مثال ذلك أن يذهب الجانى إلى سيدة ويدعى أمامها بأنه موفد إليها من قبل زوجها ويطالبها بتسليمه مالاً مملوكاً لزوجها فتصدقه وتعطيه إياه[4]، كما يعد انتحالاً لصفة كاذبة أن ينتحل الشخص لنفسه مكانة علمية أو درجة أو لقباً أو وساماً من ألقاب الشرف أو أوسمته. ويمكن القول بأنه يعد اتخاذاً لصفة كاذبة كل صفة غير صحيحة تجعل صاحبها محلاً لثقة الغير وسبباً لانخداعه. أما إذا كان اتخاذ الصفة غير الصحيحة ليس من شأنه انخداع الغير، لأنها لا تحمل فى ثناياها إعطاء صاحبها صفة خاصة تحمل المجنى عليه على الانخداع، فلا تقوم بها جريمة النصب.

---

(1) انظر على سبيل المثال نقض مصرى 1944/2/28 م مجموعة القواعد جـ 6 رقم 307 ص 409.

(2) نقض مصرى 1948/2/9 م المحاماة رقم 6 ص 76.

(3) انظر حكم محكمة الزهراء الابتدائية 1978/4/2 م مجلة المحكمة العليا الليبية س 15 عدد 4 ص 189.

(4) نقض مصرى 1931/12/8 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 307 ص 277.

كما أنه لا يعد اتخاذاً لصفة كاذبة الادعاء بصفة جرى عرف الناس وعاداتهم على التحرى على حقيقة الصفة المدعاة، وتقدير ذلك فى النهاية من اختصاص محكمة الموضوع. وعلى هذا الأساس فإن السائد فى الفقه والقضاء هو أنه لا يدخل فى ادعاء الصفة الكاذبة قول الشخص أنه بالغ بينما هو فى حقيقة الأمر قاصر، أو ادعائه بأنه دائن فى حين أنه مدين أو ادعاء المرأة أنها لم تتزوج أو أنها أرملة، وكذلك الادعاء بملكية مال بقصد آخر غير التصرف فيه كالادعاء بملكية المنقول الملتقط للاستيلاء عليه[1]. غير أن ذلك لا يمنع من اعتبار هذه الادعاءات جريمة نصب إذا تأيدت بأساليب احتيالية أخرى مما هو منصوص عليه قانوناً. وللقول بأن الادعاء بالصفة يعد ادعاء كاذباً تتوافر به جريمة النصب، يجب النظر إلى وقت الادعاء بها للحصول على النفع غير المشروع إضراراً بآخرين، فإذا كان الشخص ليس له هذه الصفة وقت الادعاء، عد مرتكباً لجريمة النصب ـ تامة أو على الأقل فى مرحلة الشروع ـ سواء كانت له هذه الصفة من قبل إلا أنها زالت عنه أو أنها لم توجد عنده على الإطلاق، وسواء تعلق الأمر باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة فإنه ينبغى لقيام جريمة النصب أن يكون غلط الغير قد حصل استناداً إلى سلوك إيجابى من الجانى تمثل فى قول أو كتابة أو فعل أدى إلى انخداع المجنى عليه، وذلك كأن يلبس الجانى علانية كسوة أو إشارة مميزة لرتبة أو وظيفة عمومية أو هيئة سياسية أو إدارية أو قضائية أو للدلالة على مهنة تتطلب مزاولتها إذناً خاصاً من الدولة، أو لبس علانية وبدون حق أزياء رجال الدين، أو تقلد علانية وبغير تخويل قانوني وساماً أو رتبة أجنبية. أما إذا سكت المتهم عمداً وترك المجنى عليه من تلقاء نفسه يعتقد خطأ بأن المتهم هو صاحب الاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة، ويمكنه بناء على ذلك من الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير، فإن المتهم لا يعد مرتكباً لجريمة نصب، ذلك أن السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة وإن كان يعد تدليساً مدنياً طبقاً لقواعد القانون المدنى (م 2/125) إلا أنه لا يعد نصباً جنائياً، لأن ما حصل كان نتيجة تهور وخفة من المجنى عليه لا يلومن فيه إلا نفسه. ومن هذا القبيل أن تكون للإنسان صفة معينة ثم تزول عنه هذه الصفة، كالوكيل الذى انقضت وكالته أو المواطن الذى انتهت خدمته فهو غير مكلف إلى تنبيه الناس

---

(1) انظر مصر الابتدائية 1927/10/22م المجموعة الرسمية س 29 ص 226.

إلى زوالها. أما ادعاء هذا الشخص بأنه لا زال وكيلاً أو موظفاً فإن ذلك يعد نشاطاً إيجابياً تتحقق به جريمة النصب.

المطلـــب الثانـي
النتيجة - وهي حصول الجانى لنفسه أو للغير على نفع غير مشروع إضرار بآخرين:

يتمثل عنصر النتيجة في جريمة النصب فى حصول الجانى لنفسه أو للغير على نفع غير مشروع إضراراً بآخرين (م 461 ع)، وبالتالى فلا يشترط أن يسلم إلى الجانى مالاً معيناً، وإنما يكفى حصوله على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير ولو لم يسلم إليه شيئاً ما (منقولاً). وفى هذا الصدد يختلف موقف القانون الليبى عن غيره من بعض القوانين العربية الأخرى، التى تشترط صراحة لقيام جريمة النصب تسليم المال محل الاحتيال إلى الجانى. ومن ذلك قانون العقوبات اللبنانى الذى ينص صراحة على أن «كل من حمل الغير على تسليمه مالاً منقولاً أو غير منقول» (م 655) كما ينص قانون العقوبات المصرى «التوصل إلى الاستيلاء» (م 336)، وبالتالى فإنه بالنسبة لقانون العقوبات الليبى يكفى لقيام جريمة النصب مجرد حصول الجانى على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير ولو لم يحصل تسليم المال إليه، وذلك كأن يحتال الجانى باستعمال إحدى وسائل الاحتيال المنصوص عليها قانوناً لدخول السينما مجاناً أو لركوب إحدى وسائل المواصلات دون دفع الثمن أو دفع ثمن أقل، وكذلك لشغل وظيفة معينة. ومن ناحية أخرى فإذا إذا كان المال سلم إلى الجانى بناء على ارتكابه أحد وسائل الاحتيال فإنه لا يشترط أن يكون هذا التسليم بقصد نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة أو لمجرد اليد العارضة، إذا تمكن الجانى من الحصول على النفع غير المشروع لنفسه أو لغيره إضراراً بآخرين. ولهذا فإنه يعد نصباً طبقاً لأحكام قانون العقوبات الليبى مجرد توصل الجانى بالاحتيال إلى حمل الدائن أن يحذف من دفاتره مبلغ دين ثابت له على الجانى، ومسلك قانون العقوبات الليبى فى هذا الصدد يتفق ومسلك قانون العقوبات الإيطالى[1] (م 460 ع).

---

(1) انظر فى هذا الصدد نقض إيطالى 1957/1/17 م و 1974/3/6 م مشار إليهما فى:
I codici penali annotati, op. cit. Art. 460. Pag. 866.

والنفع الذى تقوم بالحصول عليه جريمة النصب قد يكون ماديا، أى زيادة مالية، وهذه هى الصورة الغالبة فى النفع. غير أنه لا يشترط أن يكون النفع الذى يحصل عليه الجانى ذا طبيعة اقتصادية ولو بصورة غير مباشرة، بل إن هذا النفع يمكن أن يكون إرضاء لحاجة أخرى ذات طبيعة نفسية أو معنوية، وذلك كمن يحتال على آخر من أجل الحصول على رائحة ليشمها، أو من أجل الحصول على رسالة أو صورة ليس لها سوى قيمة معنوية. أما إذا تجرد النفع الذى يحصل عليه المتهم من أية قيمة مالية أو معنوية فلا تقوم به جريمة النصب. ويدعم هذا القول أن صياغة النص - 461 من قانون العقوبات الليبى - قد وردت مطلقة فيما يتعلق بالنفع، ولذا فيجب أن تحمل على إطلاقها، ولم يخصصها غير اشتراط أن يكون النفع غير مشروع، أى ليس له حق الحصول عليه، ولذا فإن من يحتال على آخر من أجل الحصول على نفع مشروع كمن يحتال من أجل استرداد وديعته أو ماله المعار فلا يعد مرتكباً لجريمة النصب. وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأن الدائن لا يرتكب جريمة النصب إذا توصل بالحيلة إلى الحصول على دينه من مدينه المماطل بأن أرسل له أحجاراً على أنها نحاس فى طرد حوله عليه بقيمة الدين تماماً، لأن المتهم إنما أراد الحصول على دينه إذ هى طريقة مقاصة جبرية وإن كانت غير مشروعة وممقوتة ولكن لا يكون عمله فيها جنحة نصب[1]. ويعد النفع مشروعاً فى هذا الصدد النفع الذى يمكن المطالبة به أمام القضاء، وكذلك النفع الذى لا يمكن المطالبة به أمامه، إذا كان هذا النفع محل حماية من النظام القانونى للدولة بأية صورة مباشرة أم غير مباشرة[2]. وذلك هو حال الالتزام الطبيعى أو الالتزام غير المكتوب، حيث إنه

وانظر أيضاً حكم المحكمة العليا الليبية جلسة 1980/11/25 م مجلة المحكمة العليا س 17 عدد 3 ص 232.

(1) نقض مصرى 1912/6/22 م س 28 ص 12. ويلاحظ أن هذا الحكم قد انتقد فى مصر لأن الجانى هنا لم يحصل على منقول معين بالذات، بل استولى على نقود المدين - وهى من المثليات - وقيل بأنه لا محل للقول بانتفاء النصب لانتفاء الضرر الذى لحق المجنى عليه والذى سدد ديناً عليه مستحقاً للسداد على أية حال إذ أن النصب لا يتطلب الضرر كركن قائم بذاته بل هو مفترض ومستفاد هنا من أن السداد قد فرض على المدين فرضاً. انظر رؤوف عبيد ص 490 - 491.

(2) F. Antolisi. P.S.I. op. cit, Pag. 202. Pecorella, Patrimonio (Dellitti, Contro) In noviss. Dig. It. V. XII, 1965. P. 639.

فى غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانونى تزيد قيمته على عشرة دينارات أو أنه كان غير محدد القيمة فإنه لا تجوز البينة فى إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك (م 387 من القانون المدنى الليبى) وفى هذه الحالة فإن النفع وإن كان لا يمكن إثباته بالوسيلة التى نص عليها القانون، وبالتالى لا يمكن المطالبة به أمام القضاء إلا أنه يظل مع ذلك نفعاً مشروعاً لا تقوم بالحصول عليه جريمة النصب. أما إذا كان الاحتيال قد تم للحصول على نفع غير مشروع، فإنه يعد نصباً سواء كان هذا النفع مؤقتاً أم دائماً، لأنه فى جميع الحالات يعد نفعاً غير مشروع.

وللقول بأن النفع غير مشروع ينبغى أن يقابله حصول «أضراراً بآخرين». ويكون ذلك إذا كان التصرف الذى أجراه المجنى عليه، نتيجة للاحتيال تصرفاً مالياً من شأنه إنقاص الذمة المالية له أو لغيره، سواء بإنقاص الحقوق أو زيادة الالتزامات، لأن الضرر يجب أن يكون دائماً مالياً، وذلك باعتبار أن جريمة النصب هى من الجرائم ضد الأموال. وفى ذلك تقول محكمة النقض الإيطالية بأنه إذا كان النفع غير مشروع، يمكن أن يكون إرضاء لأية حاجة ولو كانت معنوية أو نفسية، فإن الضرر يجب أن يكون دائماً ذا طبيعة مالية[1]. غير أنه يلاحظ أن الأشياء التى لها مجرد قيمة معنوية لدى صاحبها تكون هى أيضاً عنصراً من عناصر الذمة المالية فى حكم القانون الجنائى، وبالتالى فإنها يمكن أن تكون محلاً للنصب. وتقدير ما إذا كان النفع غير المشروع الذى حصل عليه الجانى لنفسه أو للغير قد أضر بآخرين من عدمه مسألة واقع تخضع لاختصاص محكمة الموضوع التى يتعين عليها الأخذ فيها بمعيار موضوعى لا يعتمد على وجهة نظر الشخص المضرور.

أما إذا كان التصرف الذى قام به المجنى عليه بناء على الاحتيال ليس من شأنه الضرر بعناصر الذمة المالية الخاصة به أو بغيره، فإن سلوك الفاعل لا تقوم به جريمة النصب. مثال ذلك ارتكاب المتهم لإحدى وسائل الاحتيال المنصوص عليها فى النص الخاص بجريمة النصب من أجل الزواج من امرأة معينة ما كانت لتقبل الزواج به دون ارتكابه لإحدى الوسائل المذكورة. كما أن

---

(1) نقض إيطالى 1961/11/20 م و 1964/6/5 م مشار إلى هذين الحكمين فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 640. Pag. 867.

من يخدع فتاة لخطفها أو المساس بعرضها فإنه لا يعاقب بموجب جريمة النصب ولكنه يعاقب بموجب جريمة الخطف والمواقعة أو هتك العرض، أما إذا ثبت أن الزواج كان مجرد وسيلة لسلب ثروة الغير، فالاحتيال متحقق فى هذا الغرض. ويلاحظ أنه لا يشترط أن يلحق الضرر بشخص المجنى عليه الذى وقع فى غلط، نتيجة لارتكاب إحدى وسائل الاحتيال ضده، بل إن يمكن أن لا يكون هناك تطابق بين الشخص المضرور وشخص المجنى عليه، فالمجنى عليه فى جريمة النصب هو من يقع فى غلط نتيجة استعمال إحدى وسائل الاحتيال ضده، أما الشخص المضرور فهو صاحب المال الذى حصل منه الجانى على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير، وقد يكون هو بذاته المجنى عليه وقد لا يكون. فالمجنى عليه قد يكون مالك المال وقد يكون وكيلاً عنه أو أن الشىء موجود فى حيازته غير أنه يقع فى غلط نتيجة احتيال الجانى ويتصرف تصرفاً مالياً ضاراً بصاحب الشىء. ولا يشترط أن يقع التصرف الضار بناء على نشاط إيجابى من المجنى عليه، بل إن هذه النتيجة قد تتحقق بامتناع المجنى عليه عن القيام بإجراء معين كان يجب عليه القيام به نتيجة للاحتيال، مثال ذلك أن يحتال شخص على موظف عام مما جعله يمتنع عن تسجيله فى قائمة دفع ضريبة مستحقة للدولة أو لهيئة عامة يتوقف تحصيلها على هذا التسجيل، الذى بامتناع الموظف عن القيام به يحجب الشخص عن دفع المبلغ الواجب عليه دفعه[1]. ذلك أنه إذا كان يشترط لقيام جريمة النصب أن يمارس الجانى نشاطاً إيجابياً يظهر فى وسيلة من وسائل الاحتيال التى أوردها المشرع على سبيل الحصر، فإنه لا يشترط أن يتمكن الجانى من الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير بحصول تصرف إيجابى من المجنى عليه، بل إن هذه النتيجة قد تتحقق بامتناع المجنى عليه نتيجة لوقوعه فى غلط عن القيام بواجب كان ينبغى القيام به. ولكن هل يتحقق الضرر إذا كان المتهم لحظة استيلائه على مال الغير قد أمد صاحبه بشىء آخر غيره يماثله فى الخصائص، وذلك كأن يحتال شخص على أحد الفلاحين فيجعله يبيعه محصوله بمقابل عادل، فى حين أن هذا الفلاح ما كان ليبيع هذه المنتجات لولا الاحتيال. وكذلك أن يحتال شخص على آخر

---

(1) انظر على سبيل المثال نقض إيطالى 1974/2/1م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali, annotati, op. cit, Art. 640. Pag. 867.

ويجعله يسلمه عربته مقابل عربة أخرى تماثلها فى الخصائص؟.

الذى يبدو لنا أنه إذا كان المقابل الذى حصل عليه صاحب الشىء يماثل فى خصائصه المال الذى استولى عليه المتهم نتيجة للاحتيال فإنه ينفى الضرر، إلا أنه يجب أن يؤخذ فى الاعتبار أن الأشياء التى تكون لها نفس القيمة فى نظر جميع الأشخاص هى أشياء قليلة ويترتب على ذلك أن حالات قليلة هى التى يمكن أن ينتفى فيها الضرر بتصرف المتهم، وتقدير ذلك يجب أن يترك لمحكمة الموضوع، فهى التى تستطيع أن تقدر كل حالة على حدة، أما وضع قاعدة عامة مجردة فى هذا الشأن فإنه أمرٌ لا يمكن قبوله.

وفى جميع الحالات فإنه ينبغى لقيام جريمة النصب أن يكون الإضرار بآخرين فعلياً لا احتمالياً فقط، ولكن هذا الأخير يكفى لتوفر الشروع فى النصب.

المطلب الثالث
علاقة السببية

لا يكفى لقيام الركن المادى لجريمة النصب مجرد ارتكاب الجانى لوسيلة من وسائل الاحتيال التى أوردها المشرع على سبيل الحصر ـ السابق بيانها ـ أو أن تتحقق نتيجة هذه الجريمة وهى حصول الجانى لنفسه أو لغيره على نفع غير مشروع إضرار بآخرين، وإنما يجب إضافة إلى ذلك أن تقوم بين وسيلة النصب التى استعملها الجانى والنفع الذى حصل عليه لنفسه أو لغيره إضراراً بآخرين علاقة سببية. أى أنه يجب أن تكون الوسيلة التى استعملها الجانى هى التى أوقعت المجنى عليه فى غلط وجعلته يمكن الجانى من الحصول على النفع غير المشروع. فالمجنى عليه يجب أن يكون قد انخدع بما استعمله الجانى من طرق احتيالية أو باتخاذه اسماً كاذباً أو صفة غير صحيحة أو بالتصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكاً له وليس له الحق التصرف فيه. أما إذا لم يكن المجنى عليه مخدوعاً وإنما كان هو الخادع للمتهم ليوقع به فى الشرك ويمكن رجال الضبط من القبض عليه متلبساً فلا تكون ثمة جريمة نصب[1]. وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن استعمال وثائق مزورة

(1) محكمة مصر الكلية 1943/5/11 م المجموعة الرسمية س 43 رقم 248 ص 460.

للحصول على نفع غير مشروع تعتبر من الطرق الاحتيالية، على أنه يجب لكي تعتبر كذلك أن يثبت أن تسليم المجنى عليه للمال محل الجريمة إلى الجاني كان بناء على هذه الوثائق المزورة المقدمة إليه والتي اعتقد صحتها ولذلك فإنه يتعين لسلامة الحكم بالإدانة في جريمة النصب باستعمال وثائق مزورة باعتبارها من الطرق الاحتيالية أن يتضمن ما يفيد أن المجنى عليه انخدع بالوثائق المزورة المقدمة إليه وسلم للجاني ما طلبه منه بناء على هذه الوثائق التي اعتقد بصحتها، فإن لم يكن لهذه الوثائق أي أثر في إرادة المجنى عليه في تسليمه المال للجاني لعدم علمه بها أو بعلمه بحقيقتها انتفى ركن الاحتيال[1]. كما حكم في مصر بأنه إذا كان المجنى عليه يعتقد بأن السحر الذي انتوى المتهمان عمله لشفاء زوجته هو من أفعال الدجل والشعوذة، وأنه لم يسمح لهما بالحضور إلى منزله لإتيان هذا العمل إلا لحمل زوجته على الاقتناع بصدق ما يعتقده هو فإن علاقة السببية تكون منتفية بين تلك الطرق الاحتيالية واستلام المال[2].

وإذا كان ينبغي لقيام النصب وجود علاقة سببية بين السلوك والنتيجة، فذلك يعني أن استعمال الجاني لوسائل الاحتيال يجب أن يكون سابقاً لتحقق النتيجة. أما إذا كان استعمال هذه الوسائل قد جاء لاحقاً لتحقق النتيجة فلا يجب أن يعتد بها لقيام جريمة النصب، ذلك لأن وسائل الاحتيال اللاحقة لا يقصد بها حمل المجنى عليه على تمكين الجاني من الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير، وإنما يقصد بها التخلص من الالتزام برد المال أو الفرار به[3].

ويكفي لتوفر علاقة السببية أن تكون وسيلة النصب هي سبب حصول النتيجة دون أي شرط آخر. ولذا فلا أهمية لكون جهل أو خفة المجنى عليه قد سهلت وقوعه في خطأ.

وعلاقة السببية عنصر أساسي يجب توفره لقيام جريمة النصب سواء تعلق الأمر بجريمة نصب تامة أو مجرد الشروع فيه.

---

(1) المحكمة العليا الليبية 1980/4/8 م مجلة المحكمة العليا س 17 عدد 2 ص 153.
(2) نقض مصري 1955/11/19 م مجموعة أحكام النقض س 6 رقم 390 ص 1323.
(3) انظر نقض مصري 1964/3/23 م مجموعة أحكام النقض 15 - 42 - 206.

وجدير بالذكر بأنه لا مجال للبحث فى علاقة السببية إذا لم تكن وسيلة النصب موجودة من أساسها، لأن ذلك من شأنه انتفاء النصب من أساسه، ولا تعد الواقعة نصباً أو شروعاً فيه وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأن جريمة النصب لا تقوم إلا على الغش والاحتيال، والطرق التى بينها القانون كوسائل للنصب يجب أن تكون موجهة إلى المجنى عليه لخدعه وغشه وإلا فلا جريمة، وإذاً فإذا كان دفاع المتهم قوامه عدم توفر عنصر الاحتيال فى الدعوى لأن المجنى عليه حين تعاقد معه كان يعلم أنه غير مالك لما تعاقد عليه. فإن الحكم إذ دانه فى جريمة النصب يكون معيباً بما يستوجب نقصه[1].

وإثبات أن وسيلة الاحتيال التى استعملها المتهم كانت السبب فى انخداع المجنى عليه وتمكينه المتهم أو غيره من الحصول على نفع غير مشروع إضراراً بآخرين مسألة موضوعية تخضع لتقدير محكمة الموضوع.

المبحث الثانى
موضوع النصب

يمكن أن يكون محل النصب أو موضوعه عقاراً أو منقولاً أو منفعة، ذلك أن القانون الليبى (م 461 ع) لا يشترط لقيام النصب تسليم المال محل الاحتيال إلى الجانى أو غيره، ولكنه يكتفى لقيامه مجرد حصول الجانى على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضرار بآخرين. وإذا كان المال منقولاً فإنه لا يشترط أن يكون ذا كيان مادى كما هو الحال بالنسبة لجريمة السرقة البسيطة، وإنما يمكن أن يكون المنقول غير مادى، كحق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية. وبالتالى فتقوم جريمة النصب باستعمال وسائل احتيالية للاستيلاء على الأموال المعنوية كالأفكار والآراء والابتكارات، وتبرير ذلك أن القانون الليبى لا يشترط لقيام النصب تسليم مال معين إلى الجانى أو لغيره ولكنه يكتفى بمجرد حصول الجانى لنفسه أو لغيره على نفع غير مشروع أضراراً بآخرين. ولذا فإنه يعد مرتكباً لجريمة النصب من يحتال لركوب وسائل المواصلات دون دفع القيمة المقررة أو دفع القيمة غير كاملة، وذلك كأن يحصل الجانى على تذاكر مخفضة

---

(1) نقض مصرى 1944/12/11م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 420 ص 560.

ليس له الحق فيها باستعمال إحدى وسائل الاحتيال المنصوص عليها قانوناً.

وإذا كان يشترط لقيام النصب أن يكون المال الذى حصل عليه الجانى لنفسه أو لغيره ليس له الحق فيه ـ أى غير مملوك له ـ وذلك على النحو السابق ذكره عند دراسة جريمة السرقة، فإنه لا يشترط أن يكون المال محل النصب مملوكاً للمجنى عليه، وإنما يمكن أن يكون مملوكاً لغيره، على أن يكون للمجنى عليه سلطة التصرف فيه.

ولتمام جريمة النصب يجب أن يحصل الجانى لنفسه أو للغير على نفع غير مشروع، بتسليم المال إليه أو بدون تسليمه. كما أنه إذا سلم إليه المال محل النصب فإنه يستوى أن يكون هذا التسليم على سبيل نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة أو مجرد اليد العارضة، فالمهم ليس هو حصوله على المال ولكن المهم هو حصوله على منفعته.

المبحث الثالث
الركن المعنوى (القصد الجنائى)

جريمة النصب جريمة عمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائى العام أى انصراف إرادة الجانى إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون، ويقتضى ذلك اتجاه إرادة الجانى إلى ارتكابه ماديات الجريمة، وعلمه بأن أقواله سواء كانت شفوية أو مكتوبة وأفعاله التى قام بها كاذبة. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن جريمة النصب باستعمال أوراق مزورة باعتبارها من الطرق الاحتيالية لا تتحقق إلا إذا كان الجانى يعلم أن الأوراق التى قدمها إلى المجنى عليه للحصول منه على نفع غير مشروع هى أوراق مزورة[1]. أما إذا كان المتهم هو نفسه مخدوعاً يعتقد بصحة أقواله أو أفعاله فلا جريمة مثال ذلك أن يبيع منقولاً لآخر كان قد وجده بين مخلفات مورثه فاعتقد أنه آل له بالميراث، فى حين أن هذا المنقول كان مودعاً عند مورثه من آخر، أو أن يذكر المتهم بأنه يتصف بصفة معينة فى حين أن هذه الصفة قد زالت عنه دون أن يعلم بزوالها. ومن ذلك أيضاً ما حكم به فى مصر من أنه لا مسؤولية على خادم الطبيب

---

(1) المحكمة العليا 1980/11/25 م مجلة المحكمة العليا س 17 عدد 3 ص 232.

الروحانى إذا كان لا يعلم بأن مخدومه يستعمل طرقا احتيالية[1].

غير أنه لا يكفى لقيام جريمة النصب مجرد توفر القصد الجنائى العام وإنما يجب أن يتوافر أيضاً قصد خاص قوامه نية الجانى فى الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضراراً بآخرين. وتطبيقاً لذلك حكم بقيام جريمة النصب إذا كان غرض الجانى من تقديمه شهادة مزورة هو الحصول على منفعة مادية تتمثل فى فارق المرتب الذى سيحصل عليه نتيجة تسوية وضعه الوظيفى بناء على الشهادة المقدمة منه[2]. ويماثل قانون العقوبات الليبى فى هذا الحكم قانون العقوبات الإيطالى، ولكنه يختلف عن بعض القوانين العربية الأخرى، التى تشترط أن يكون النصب قد تم بقصد «سلب ثروة الغير أو بعضها» (م 336 من قانون العقوبات المصرى) أى الاستيلاء على المنقول بنية تملكه.

أما إذا كان المتهم لا يهدف من فعله الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضراراً بآخرين، وإنما يقصد من استيلائه على المال مجرد الدعاية أو المزاح فإن القصد الجنائى لا يتوافر فى حقه[3].

ويجب أن يكون القصد الجنائى بعنصريه العام والخاص سابقاً أو معاصراً للسلوك الإجرامى أما القصد اللاحق فلا يعتد به لقيام جريمة النصب.

ومتى توافر القصد الجنائى لدى الجانى بعنصريه العام والخاص، فإنه لا أهمية للباعث لدى الجانى أو المجنى عليه، فيستوى أن يهدف المجنى عليه من فعله الوصول إلى غاية مشروعة أو غير مشروعة Truffa In Atti Illeciti مثال ذلك أن يهدف المجنى عليه من فعله التوسط لدى القاضى ليحكم لصالحه أو أنه يسلم أمواله للغير مقابل أن يسمح له بجلب أموال من غير الطريق الجمركى. ونشير بهذا الخصوص إلى أنه كان هناك اتجاه فى الفقه الإيطالى يرى بأن القيام بهذه الأفعال لا يكون جريمة نصب لأن الدولة لا يمكن أن تحمى من يخالف القانون. إلا أن هذا الرأى قد هجر على أساس أن الباعث لا يدخل فى عناصر الجريمة كما استقر قضاء محكمة النقض الإيطالية على عدم استبعاد قيام جريمة

---

(1) نقض مصرى 1923/3/6 م المحاماة س 4 رقم 9 ص 11.

(2) المحكمة العليا 1980/11/25 م ص 232.

(3) محمود مصطفى القسم الخاص ـ بند 476 رؤوف عبيد ص 497.

النصب ولو كان المجنى عليه يهدف من فعله إلى الوصول إلى غاية تخالف القانون[1]. وهو ما يدل على أن القضاء الإيطالى لا يميل إلى الأخذ بالاتجاه المخالف الذى أشرنا إليه. كما يبدو من أحكام محكمة النقض المصرية أنها تميل إلى عدم النظر إلى الهدف الذى يسعى المجنى عليه إلى الحصول عليه من تمكينه الجانى من الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير - الباعث - من ذلك قضائها بعقوبة النصب على من أوهم شخصاً بطريق الاحتيال بأن فى استطاعته توصيل رشوة إلى المدير لكي يعينه فى وظيفة عمده، فانخدع المجنى عليه بالمظاهر الاحتيالية وسلمه النقود المطلوبة[2] غير أنه فى مثل هذه الحالة فإنه لقيام جريمة نصب يجب أن يكون الجانى قد حصل فعلاً على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضراراً بآخرين، أما إذا كانت نتيجة الاحتيال هى مجرد التزام المجنى عليه بتمكين الفاعل أو آخرين من الحصول على نفع غير مشروع فإن جريمة النصب لا تقوم، لأن سبب هذا الالتزام غير مشروع وبالتالى فهو باطل بطلاناً مطلقاً طبقاً لقواعد القانون المدنى (م 135) وليست له أية قيمة قانونية تلزم المجنى عليه للوفاء بما التزم.

---

(1) نقض إيطالى 1960/4/23 م مشار إلى هذا الحكم فى:
Giust. Pen, 1961, II. 57, 90.

(2) نقض مصرى 1923/2/6 م المحاماة س 3 رقم 196 ص 262.

الفصـــل الثـاني

عقوبـة النصب

يعاقب مرتكب جريمة النصب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسين ديناراً.
أما إذا وقع النصب أضراراً بالدولة أو بأية هيئة عمومية أخرى، تكون العقوبة السجن مدة لا تجاوز خمس سنوات.

وبذلك يتضح أن النصب فى الحالة الأولى جنحة أما فى الحالة الثانية فهو جناية. ولذا فيجب أن يعامل مرتكب النصب فى الحالة الأولى معاملة مرتكب الجنحة، أما فى الحالة الثانية فإنه يجب أن يعامل معاملة مرتكب الجناية.

ولكن متى يعد الفعل قد وقع أضراراً بالدولة أو بهيئة عمومية أخرى؟.

بينت ذلك المحكمة العليا الليبية بقولها «إن الفعل الذى يقع إضراراً بالدولة والمنصوص عليه فى المادة 2/461 عقوبات هو الفعل الذى يقع على أموال الدولة كشخص اعتبارى قائم بذاته بالمفهوم الضيق للدولة سواء كان من أموالها العامة أو الخاصة ودون أن يكون هذا المال داخلاً فى ملكية أى شخص اعتبارى آخر سواء كان من أشخاص القانون العام أو الخاص. أما إذا كانت أموال الدولة أو الهيئات العامة داخلة فى ملكية أشخاص اعتبارية من أشخاص القانون الخاص فإن هذه الأموال تكون مملوكة لهذه الأشخاص، وعلى ذلك فإن الضرر الناتج عن تعرض هذه الأشخاص لجريمة النصب إنما يلحق بها هى مباشرة وبصفة أصلية ويؤثر فى ذمتها المالية المستقلة عن الذمة المالية للدولة أو الهيئات العامة التى تملك ملكية تامة رؤوس أموال هذه الأشخاص أو تساهم فيها بأى قدر، ومن ثم فإن الضرر لا يعتبر أنه لحق الدولة أو الهيئات العامة بالمعنى المقصود فى المادة 2/461 عقوبات»[1]. والعبرة فى قيام الجريمة هو

---

(1) المحكمة العليا 1974/3/19 م مجلة المحكمة العليا س 10 عدد 3 ص 315.

بوقت ارتكابها ولا يؤثر فى ذلك ما يقوم به الجانى لجبر الضرر، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن استعمال الجانى لأوراق مزورة للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير يعد من الطرق الاحتيالية فى جريمة النصب وكان استيلاء الطاعن على المبالغ من الأشخاص الذين أوهمهم بأنه حجز لهم سيارات جاء نتيجة للإيصالات التى قام بتزويرها، وهو ما يوفر فى حقه جريمة النصب المدان بها، وكانت العبرة فى قيام الجريمة هى بوقت ارتكابها، فمتى قامت الجريمة متوفرة الأركان فى وقت ما تحققت مسؤولية مرتكبها ووجب عقابه ولا يؤثر فى توفرها ما يقوم به الجانى بعد ارتكابه للجريمة لجبر الضرر الناتج عنها أو لإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكابها فكل ذلك ليس من شأنه نفى الجريمة. ومن ثم فإن إعادة المبالغ إلى أصحابها ليس من شأنه نفى جريمة النصب عنه والتى كانت قد اكتملت أركانها عند استلامه للمبالغ مقابل إيصالات مزورة واحتفاظه بها إلى أن انكشف أمره[1].

الشروع فى النصب:

لكى تعد جريمة النصب تامة فيجب أن يحصل الجانى فعلاً على نفع غير مشروع لنفسه أو للغير إضرار بآخرين. أما الأفعال السابقة على ذلك والتى لا تعد إلا بدءاً فى تنفيذ فعل النصب فلا تعد إلا شروعاً فيه إذا أوقف الجانى أو خاب أثر فعله لأسباب لا دخل لإرادته فيها. ويكون ذلك إذا قام الجانى باستعمال إحدى وسائل النصب المنصوص عليها بالمادة 461 عقوبات، إلا أن المجنى عليه اكتشف أمره ولم يمكنه من الحصول على النفع غير المشروع هو نفسه أو لكون آخرين غير المجنى عليه كرجال الأمن لم يمكنوا الجانى من تحقيق قصده.

إن الحد الفاصل بين لحظة اكتمال جريمة النصب ووقوفها عند حد الشروع، هو مدى حصول الجانى على النفع غير المشروع لنفسه أو لغيره إضرارا بآخرين، فإذا حصل فعلاً على النفع عد النصب تاماً، أما الأفعال السابقة على ذلك فتعد مجرد شروع فى ارتكابه إذا كانت ستؤدى حتماً إلى ذلك

---

(1) المحكمة العليا 0241.-3/1983 م مجلة المحكمة العليا س 20 عدد 4 ص 146 - 151.

ومن التطبيقات القضائية فى هذا الخصوص ما حكم به القضاء الإيطالى من أنه جريمة النصب تتم فى اللحظة وفى المكان الذى يحصل فيه الجانى على السيطرة المادية على المال، وهو ما يحقق الضرر الذى هو فقد نفس المال بصفة نهائية من جانب المجنى عليه[1]. وبأن جريمة النصب لا تعد تامة فى جميع الحالات التى يضع فيها المجنى عليه المال تحت تصرف الجانى، ولكن يجب أن يدخل المال تحت السيطرة المادية للجانى[2]. وبأن من يحصل على قرض باستعمال وسائل الخداع أو التزييف، لا تعد الجريمة تامة بمجرد الوعد ولكن باستلام النقود فعلاً[3]. وبأن الجريمة لا تعد تامة إلا فى مكان دفع قيمة الصك وليس فى مكان إصداره[4].

ولكن لا يعد شروعاً فى النصب مجرد العزم على ارتكابه ولا الأفعال التحضيرية لذلك. (م 59 عقوبات).

---

(1) نقض إيطالى 1969/3/27 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 640, Pag. 868.

(2) نقض إيطالى 1966/2/7 م نفس المكان.

(3) نقض إيطالى 1967/5/29 م نفس المكان.

(4) نقض إيطالى 1962/5/8 م و 1970/11/25 م نفس المكان.

الباب الثالث

الصك غير القابل للوفاء

النـص القانونـي:

تنص المادة 13 مكرر من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تجاوز ألف دينار كل من أعطى صكاً قيمته ألف دينار فأقل لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الصك، أو سحب بعد إعطائه الصك الرصيد كله أو بعضه بحيث أصبح الباقى لا يفى بقيمة الصك، أو أمر المسحوب عليه بعدم الدفع، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد عن خمسة آلاف دينار إذا كانت قيمة الصك تجاوز ألف دينار.

ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تجاوز خمسمائة دينار كل من أصدر بسوء نية صكاً خالياً من الاسم أو من أمر الدفع بدون قيد، أو من ذكر المصرف المسحوب عليه أو من تاريخ أو مكان الإصدار أو أصدره بتاريخ كاذب، أو جعل نفسه المسحوب عليه ما لم يكن الصك مسحوباً على منشآت مختلفة تابعة للساحب. ولا يجوز للمحكمة عند الحكم بمقتضى هذه المادة أن تأمر بإيقاف تنفيذ الحكم»[1].

ولما كان قانون الجرائم الاقتصادية لاحقاً فى صدوره لنص المادة 462

---

(1) أضيفت هذه المادة إلى قانون الجرائم الاقتصادية بموجب المادة الأولى من القانون رقم 9 لسنة 1980 م بإضافة بعض الأحكام إلى القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية.

عقوبات فإن هذا النص الأخير يعتبر ملغى طبقاً للمبدأ العام المقرر فى المادة الثانية من القانون المدنى وتكون أحكام المادة 13 مكرراً السابق ذكرها هى الواجبة التطبيق.

غير أن هذه الجريمة، رغم خضوعها لقانون خاص هو قانون الجرائم الاقتصادية. إلا أنها تظل مع ذلك تنتمى بخصائصها إلى الجرائم ضد الأموال المنصوص عليها فى قانون العقوبات. كما يلاحظ أن النص الجديد لا يختلف فى جوهره عن النص الملغى الوارد فى قانون العقوبات، وأن كان هذا النص قد جعل عقوبة هذه الجريمة أشد من العقوبة المقررة فى النص الملغى.

ويتضح من النص المشار إليه أعلاه أنه جعل الصك غير القابل للوفاء محلاً لجريمتين: الأولى هى جريمة إعطاء صك صحيح ولكنه غير قابل للوفاء لأحد العوامل المنصوص عليها بالفقرة الأولى من هذه المادة (م 13 مكرراً). والجريمة الثانية هى جريمة إعطاء صك معيب لأنه تنقصه أحد البيانات الواردة بالفقرة الثانية من نفس المادة السابقة.

ونوضح كل جريمة منهما فى فصل على حدة وذلك على النحو التالى:

الفصـــل الاولـــ

جريمة اعطاء صك صحيح

تناولت هذه الجريمة الفقرة الأولى المادة 13 مكرراً السابق ذكرها. ونتكلم فيما يلى عن أركان هذه الجريمة والعقوبة المقررة لها.

المبحـث الأول
أركـان الجريمـة

تقوم هذه الجريمة على الأركان الثلاثة التالية وهى:

1 ـ محل الجريمة وهو الصك (الشيك).

2 ـ الركن المادى وهو إعطاء صك غير قابل للوفاء لأحد العوامل المنصوص عليها على سبيل الحصر بالفقرة الأولى من المادة 13 مكرراً السابق ذكرها.

3 ـ الركن المعنوى وقوامه القصد الجنائى.

ويلاحظ أن بعض الفقهاء يضيف إلى هذه الأركان ركناً آخراً هو ركن الضرر، وبمقتضاه فإنه يلزم لقيام هذه الجريمة أن يترتب على إعطاء الصك أو سحبه حدوث ضرر بالمستفيد أو بالغير الذى حول إليه الصك، أما إذا تمكن الساحب من وضع مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أو أكمله قبيل تقديم الصك إلى المصرف ـ ولو كان ذلك بعد إصداره ـ فإن ذلك من شأنه أن يمنع من قيام هذه الجريمة لانتفاء الضرر[1]. غير أن هذا الرأى لا يمكن قبوله باعتبار أن مجرد

(1) تنص المادة 116 من قانون الصك الإيطالى على أنه إذا تقدم الساحب إلى المصرف وأودع مقابل الصك قبل تقديم الصك إلى المصرف، فإن العقوبة تخفض إلى النصف.

قيام الساحب بسحب صك غير قابل للوفاء هو فى ذاته فعل ينطوى على ضرر محتمل سواء بالنسبة للمستفيد أو بالنسبة للغير ممن حول إليهم الصك، بالنظر لما يترتب عليه من إخلال بالثقة فى الصك كأداة وفاء تقوم مقام النقود. ولذا فإنه لقيام هذه الجريمة لا يشرط البحث فى وقائعها عن تحقيق هذا الضرر وإثباته.

ونتكلم عن كل ركن من أركان هذه الجريمة فيما يلى:

المطلـــب الأول
محل الجريمة وهو الصك (الشيك)

إن محل جريمة الصك غير القابل للوفاء المنصوص عليها فى المادة 13 مكرراً من قانون الجرائم الاقتصادية هو الصك (الشيك) وهو أداة دفع ووفاء يقوم بوظيفة النقود وأن لم يعتبر نقداً[1]. ولم يعرف القانون التجارى الليبى الصك، ولكن يمكن تعريفه بأنه أمر مكتوب وفقاً لأوضاع معينة، يصدره الساحب إلى المسحوب عليه الذى ينبغى أن يكون مصرفاً، بأن يدفع وبمجرد الاطلاع قدراً معيناً من النقود مما أودعه الساحب لديه لشخص معين أو لإذن شخص معين أو لحامله. (المواد 394 و396 و398 من القانون التجارى الليبى)[2].

والصك يختلف عن غيره من الأوراق التجارية الأخرى كالكمبيالة والسند الأدنى، فى أنه أداة وفاء لا أداة ائتمان يكون مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه، بل إن الصك لا يفقد حكمه ولا أثاره بموت الساحب أو تفليسه أو فقد أهليته القانونية بعد إصداره (م 414 من القانون التجارى)، وهذه الطبيعة الخاصة للصك هى التى جعلت المشرع يتدخل لحمايته بالجزاء الجنائى، فهو كما حمى النقود من العبث بها أو تزييفها (مواد 327 - 326 عقوبات) تدخل أيضاً لحماية هذه الورقة فى التداول بين الجمهور، وحماية قبولها على أساس أنها تجرى مجرى النقود من دون الأوراق التجارية الأخرى.

---

(1) انظر حسن صادق المرصفاوى جرائم الشيك ـ منشآت المعارف بالإسكندرية 1976 م ص 6.

(2) رغم أن القانون التجارى الليبى لم يعرف الصك، إلا أنه عرف الكمبيالة (م 286) والسند الأدنى (م 387). انظر فى تعريف الصك فى الفقه د. مصطفى كمال طه ـ الأوراق التجارية والأفلاس بيروت 1968 م ص 247 رقم 327، وأيضاً أمين محمد بدر ـ معنى الشيك فى خصوص المادة 337 عقوبات (مصرى) مجلة مصر المعاصرة عدد 275 ص 5.

ولكى يقوم الصك بوظيفة النقود فقد أوجب المشرع الوفاء به بمجرد الاطلاع، ويعتبر لاغياً كل بيان يفيد التأجيل فى الدفع. (م 409 من القانون التجارى). وهكذا فإن القانون لا يعتد بأى شرط يؤدى إلى تأجيل الدفع. وتطبيقاً لذلك حكم بأن «الاحتجاج بعدم رد الحكم المطعون فيه على دفع الطاعن بخصوص الدفع المتضمن عدم تقديم الصك للمصرف والتقرير المتضمن مديونية الشركة المجنى عليها للطاعن يكون فى غير محله لعدم الاعتداد قانوناً بأى شرط يؤدى إلى تأجيل الدفع والحكم المطعون فيه رد على دفع الطاعن بعدما أورده بأن ذكر فى أسبابه أن الصك أداة دفع ووفاء مستحق الأداء لدى الاطلاع ويغنى عن استعمال النقود فى المعاملات وليس أداة ائتمان وأنه (أى الطاعن) لم يستطع أن يثبت ائتمانيته وثبت من العقد وتقريرات الخبراء أن الشيكات محل الجريمة لا علاقة لها بالعقد ولا بالدعوى ومن ثم تكون أركان هذه التهمة قد توافرت فى حق المتهم وهذا الرد يعد كافياً، لأن الاحتجاج بالائتمانية والمديونية بغرض ثبوتهما يكون غير منتج كما سلف بيانه فضلاً عن عدم ثبوتهما فى واقعة الحال لدى المحكمة المذكورة بما لها من صلاحية فى ذلك، وعليه يكون نعى الطاعن بما سلف لا يقوم على أساس من الواقع والقانون»[1].

والصك يجب أن يكون مكتوباً. وإذا كان مكتوباً فإنه يستوى أن تكون الكتابة طباعة على نحو ما جرى عليه عرف المصارف بتحرير الصكوك على أوراق خاصة تسلمها لأصحاب الحسابات الجارية أو أن تتم كتابة الصك بخط اليد على ورقة عادية، ذلك أن القانون التجارى لم يجعل من مقومات الصك كتابته بطريقة معينة. كما يلاحظ أنه لا يشترط كتابة الصك بلغة معينة وطبقاً لأحكام القانون التجارى (م 394) فإن الصك يجب أن يشتمل على البيانات التالية:

1 - كلمة صك (شيك) مدرجة فى متن السند وباللغة التى كتب بها.
2 - أمر غير معلق على شرط بدفع قدر معين من النقود.
3 - اسم من تعين عليه الدفع،

---

(1) المحكمة العليا 1982/12/14 م مجلة المحكمة العليا س 20 عدد 1 و 2 ص 177 و 178.

4 ـ مكان الدفع،
5 ـ تاريخ إصدار الصك ومكانه،
6 ـ توقيع من أصدر الصك (الساحب).

والأصل طبقاً لأحكام القانون التجارى أن الصك إذا خلا من أحد البيانات الواردة فى المادة السابقة فقد حكم الصك. ولا يستثنى من ذلك غير خلو الصك من البيان المتعلق بمكان الدفع، حيث يعد المكان المبين إلى جانب اسم المسحوب عليه مكاناً للدفع إذا خلا الصك من ذكر مكان خاص، وإذا تعددت الأماكن المبينة إلى جانب اسم المسحوب عليه عد الصك واجب الدفع فى أول مكان منها (م 1/395 تجارى). وإذا خلا الصك من هذه البيانات وجب دفعه فى المكان الذى صدر فيه وإذا لم يكن للمصرف مقر فى المكان المذكور وجب دفعه فى المكان الذى به مقره الرئيسى)(م 2/395 تجارى).

وكذلك فإن خلو الصك من ذكر مكان الإصدار لا يفقده حكم الصك، ولكنه يعد ناشئاً فى المكان المشار إليه إلى جانب اسم الساحب (م 3/395 تجارى).

ولا يجوز سحب الصك إلا على المصارف. ومع ذلك يجوز سحب صك واجب الدفع فى الخارج على غير المصارف. كما لا يجوز إصدار صك إلا إذا كان للساحب نقود يتصرف فيها لدى المسحوب عليه عن طريق إصدار الصكوك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمنى بينهما. ومع ذلك لا يفقد السند الذى ينشأ إخلالاً بالشرط المذكور حكم الصك (م 396 تجارى).

غير أن القانون الجنائى (م 13 مكرراً من قانون الجرائم الاقتصادية) لا يتقيد بمفهوم الصك فى القانون التجارى، ويحمى المحرر ولو كان قد فقد حكمه كصك فى مفهوم القانون التجارى، ولذا فإن البيانات اللازمة لوجود الصك (أركان الصك المصرفى). والتى إذا خلا منها الصك يبطل كورقة تجارية، هى بذاتها محور العقاب فى القانون الجنائى، ذلك أن كل ما يهم القانون الجنائى وتمتد إليه حمايته هو أن يكون الأمر المكتوب فى ظاهره صكاً واجب الدفع بمجرد الاطلاع وقبله المستفيد على هذا الاعتبار. ولا يهم بعد ذلك أن كانت تنقصه بعض البيانات الجوهرية التى يلزم توفرها لصحته وفقاً

لأحكام القانون التجارى، ذلك لأن للقانون الجنائى باعتباره قانوناً مستقلاً له أهداف وغايات يريد حمايتها تختلف عن أهداف وغايات القوانين الأخرى غير الجنائية. فإذا كان القانون التجارى يستهدف بالشروط التى وضعها للصك أن يحقق دوره كأداة وفاء فى التعامل، فإن القانون الجنائى فى تجريمه لإعطاء صك غير قابل للوفاء، إنما يريد أن يحمى الثقة فى الصك باعتباره أداة تعامل ووفاء مثلها مثل النقود وبالتالى فإن الورقة تعتبر صكاً فى مفهوم هذا القانون إذا كان مظهرها وصيغتها يدلان على أنها مستحقة الأداء بمجرد الاطلاع وأنها أداة وفاء لا أداة ائتمان، ولو كان القانون التجارى لا يعتد لها بهذا المفهوم لخلوها من أحد البيانات التى نص على وجوب توافرها فيها.

وإذا توافر للورقة مظهر الصك فإن القانون الجنائى لا يقبل الدفع بأن هذه الورقة صادرة من شخص ليست له أهلية الأداء، أو أن سبب تحريرها غير مشروع مما يجعل التعامل فيها باطلاً. ذلك أن هذه الدفوع تتعارض مع أهداف القانون الجنائى وغاياته فى حماية هذه الورقة فى التداول بين الجمهور وحماية قبولها فى المعاملات على أساس أنها تجرى مجرى النقود. ولذلك فإنه لا عبرة بسبب إصدار الصك فأياً كان سبب إصداره فإن ذلك لا يغير من طبيعته كأداة وفاء تجرى مجرى النقود فى التعامل. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه لا عبرة بما يقوله المتهم بأنه أراد من تحرير الصك أن يكون تأميناً ما دامت هذه الورقة قد استوفت المقومات التى تجعل منها أداة وفاء فى نظر القانون[1]. وحكم بأن إصدار الصك وفاء لدين قمار لا يعفى ساحبه من العقاب إذا لم يكن له رصيد مقابل، فالنص يعاقب كل من سحب شيكاً ليس له مقابل وفاء مهما كانت حقيقة المبلغ المحرر به، أما الدفع بأن الشيك قد سحب وفاء لدين قمار فلا يعتد به إلا عند المطالبة بقيمته[2]. بل إنه يمكن القول بأن القانون الجنائى يحمى الصك ولو ثبت أنه كان موقعاً على بياض قبل تحرير البيانات الجوهرية التى تعطيه وصف الصك، لأنه متى حررت هذه البيانات وصار صكاً فإنه لا يلزم تحريرها بمعرفة الساحب، فالمتعاملين بالصك لا سبيل لهم إلى تتبع خلفيات تحرير الصك وإنما يقفون

---

(1) المحكمة العليا 1979/5/15 م مجلة المحكمة العليا س 16 عدد 2 ص 217.

(2) نقض مصرى 1948/2/16 م مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 541 ص 502.

عادة عند مظهره مما يحتم حمايتهم إقراراً للثقة فى الصك[1].

أما إذا كانت الورقة المحررة لا يدل مظهرها وصيغتها على أنها تستحق الأداء بمجرد الاطلاع وأنها أداة وفاء لا أداة ائتمان، فإنها لا تكون محلاً للحماية الجنائية. وتطبيقاً لذلك حكم ببراءة متهم بإصدار شيك بدون رصيد إذا كانت الورقة التى أدين الطاعن باعتبارها شيكاً لا يدل مظهرها على أنها شيك بالمعنى المعروف قانوناً، إذ هى صيغت فى صورة خطاب إلى مدير البنك مشفوع بعبارات التحية وتدل عباراتها على أنها أصدرت فى يوم سابق على تاريخ استحقاقها مما لا يجعلها أمراً بالدفع مستحق الأداء لدى الاطلاع. فإن الحكم إذ اعتبرها شيكاً يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه وتبرئة الطاعن[2]. كما حكم بأن الشيك إذا كان يتضمن تاريخين أحدهما تاريخ إصداره وثانيهما تاريخ استحقاقه، فإنه يفقد مقوماته كأداة وفاء تجرى مجرى النقود وينقلب إلى أداة ائتمان[3].

والقول بأن الورقة يدل مظهرها على أنها صك مستحق الأداء بمجرد الاطلاع وأنها أداة وفاء لا أداة ائتمان هو من اختصاص محكمة الموضوع، باعتبار أن المحكمة الجنائية تختص بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (م 294 من قانون الإجراءات الجنائية). أما إذا رأت محكمة الموضوع بأن الورقة المحررة لا يدل مظهرها وصيغتها على أنها صك فإنها لا تكون محلاً للحماية الجنائية.

الصك السياحى أو شيكات المسافرين:

لا يعد فى حكم الصك، الصك السياحى، وهو الصك الذى يصده المصرف

---

(1) انظر جارو 6 ص 439.

(2) نقض مصرى 1953/1/6 م مجموعة أحكام النقض س 4 رقم 131 ص 339. وقد كان نص الخطاب كالتالى: جناب المحترم وكيل بنك.... تحية واحتراماً. يوم 20 ديسمبر 1949 م. ادفعوا لحضرة.... مبلغ...... من حسابى الجارى بالبنك، وتفضلوا بقبول اسمى احترامى.

(3) نقض مصرى 1941/11/10 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 300 ص 568 و 41/21/1 جـ 5 رقم 313 ص 591.

بعد أن يوقع عليه الساحب بحضور موظف المصرف المكلف بإصداره (م425 تجارى) ولا يجوز دفعه إلا إذا حمل على واجهته توقيعين مطابقين لمن صدر له. (م 462 تجارى).

إن الصك السياحى هو عبارة عن أمر صادر من أحد المصارف أو من فى حكمها لفروعها فى الخارج، بدفع المبلغ المذكور فيه بالعملة المحلية لشخص معين بعد توقيعه على واجهة الصك توقيعاً مطابقاً لتوقيعه فى المصرف الساحب، بحضور الموظف المكلف بإصداره. وإذا كان الصك يفترض بطبيعته اختلاف شخص الساحب والمسحوب عليه لأن الفرد لا يصدر الأمر لنفسه، فإنه فى الصك السياحى يصدر المصرف أو ما فى حكمه أمر الدفع لنفسه لأن الفروع الموجودة فى الخارج ليست مستقلة عنه. ولذا فإن الصك السياحى هو مجرد التزام مكتوب يتضمن تعهد المصرف أو ما فى حكمه من مؤسسات مالية بأن يقوم عن طريق أحد فروعه فى الخارج - لأن هذا الصك يستعمل عادة فى أحوال الانتقال من بلد إلى آخر - بدفع مبلغ معين بالعملة المحلية، أو هو عبارة عن سند أدنى لا تتوافر فيه الحكمة التى من أجلها حمى المشرع الصك وهى قيامه مقام النقود فى التعامل، ويجب دفعه بمجرد الاطلاع لمصلحة شخص معين أو لحامله[1].

المطلب الثانى
الركن المادى

يتحقق السلوك الإجرامى المكون لهذه الجريمة بإعطاء صك (شيك) صحيح شكلاً، أى مستوفياً الشكل الذى يتطلبه القانون، ولكنه غير قابل للوفاء لأحد العوامل التى حددها المشرع على سبيل الحصر بالفقرة الأولى من المادة 13 مكرراً من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية.

وتحديد هذا الركن يقتضى تحديد المقصود بإعطاء الصك ثم تحديد

(1) يتضح من بعض أحكام القضاء المصرى أن بعضها يشير إلى أن الصك السياحى يجب أن يتمتع بنفس الحماية الجنائية التى يتمتع بها الصك العادى، من ذلك نقض مصرى 1969/5/19 م مجموعة أحكام النقض س 20 رقم 143 ص 711. ويؤيد ذلك أيضاً بعض الشراح المصريين انظر على سبيل المثال أدوار غالى - ص 464 وادوار عيد الحماية القانونية للشيك 1975 م بند 47.

الأفعال التى أشار إليها المشرع على سبيل الحصر فى الفقرة الأولى من المادة السابق ذكرها، والتى يترتب على توفرها أن يصبح الصك غير قابل للوفاء.

ونوضح ذلك فيما يلى:

أولاً ـ إعطاء الصك:

يتمثل السلوك الإجرامى الذى لا غنى عنه لقيام هذه الجريمة فى إعطاء الصك أو إصداره، «كل من أعطى بسوء نية صكاً» (م 13 مكرراً) «كل من أصدر صكاً» (م 2/13 مكرراً). ويقصد بذلك إخراج الصك من حيازة الساحب أو وكيله بتسليمه إلى المستفيد أو وكيله، يستوى أن يكون التسليم قد تم مباشرة أم بالواسطة عن طريق رسول أو بالبريد، على أنه عند الإرسال بالبريد، فإن التسليم لا يتم فعلاً إلا بوصول الصك إلى المستفيد، لأنه من المقرر طبقاً لأحكام القانون المدنى أن الرسالة بمحتوياتها تبقى على ملكية صاحبها (المرسل) إلى أن يتسلمها المرسل إليه.

وبمجرد التسليم تقع الجريمة تامة، إما مجرد إنشاء الصك أو تحريره فإنه يعد من قبيل الأعمال التحضيرية التى لا عقاب عليها[1]. إذ لا يعتبر شروعاً فى جناية أو جنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأفعال التحضيرية لذلك (م 2/59 من قانون العقوبات الليبى). وعلى ذلك لا يعاقب الساحب إذا أنشأ الصك وظل محتفظاً به ولم يسلمه إلى المستفيد. ولكى يتحقق فعل الإعطاء يلزم أن يتم الإعطاء بإرادة الساحب أو وكيله، أما إذا تجرد هذا الفعل من إرادة الساحب أو وكيله فإن ذلك من شأنه أن ينفى فعل الإعطاء من أساسه، مثال ذلك أن يسرق الشيك من صاحبه أو يضيع. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان دفاع المتهم يقوم أساساً على أن توقيعه على الشيكين مزورين عليه، فلم يأذن بهما لولده قبل السحب أو يجيزه عليه من بعده، مما لازمه أنه لم يتخل عن حيازة الشيكين بمحض إرادته وكانت المحكمة قد افترضت إنابة المتهم الطاعن لولده بالتوقيع افتراضاً من مجرد سكوته بعد علمه دون تدليل على هذا العلم وقعدت عن تحقيق عناصر هذا الدفاع.. فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور[1]. كما حكم بأنه

---

(1) انظر نقض مصرى 1960/11/22م مجموعة أحكام النقض س 11 رقم 155 ص 811.

من المقرر أن ضياع الشيك أو سرقته من الأسباب التى تخول للساحب المعارضة فى صرف قيمته إذا ما أتاها بنية سليمة صيانة لماله مما يتعين على المحكمة تحقيقه قبل الحكم بإدانة المتهم[2].

وإعطاء الصك، يعنى خروجه نهائياً من حيازة ساحبه، أما مجرد مناولة الساحب الصك إلى وكيله ليحتفظ به لديه على سبيل الوديعة مدة طويلة أو قصيرة فلا يعد إعطاء له، لأنه بإمكان الساحب أن يسترد الصك فى هذه الحالة من وكيله قبل تسليمه إلى المستفيد. أما إذا خرج الصك نهائياً من الساحب أو وكيله فإنه يستوى أن يتسلمه المستفيد أو وكيله. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه متى كانت المحكمة قد استظهرت أن تسليم الشيك لم يكن على وجه الوديعة وإنما كان لوكيل المستفيد وأنه قد تم على وجه تخلى فيه الساحب نهائياً عما سلمه لهذا الوكيل فإن الركن المادى للجريمة يكون قد تحقق[3]. وتقدير ما إذا كان الساحب قد تخلى نهائياً عن حيازة الصك بإرادته الحرة من عدمه هو من اختصاص محكمة الموضوع تقدره طبقاً لما يتبين لها من ظروف كل حالة على حدة. ووجود الصك فى حيازة المستفيد أو وكيله قرينة على إعطائه له ما لم يثبت الساحب أن الصك قد سرق منه أو ضاع. أما إذا انتقلت حيازة الصك بإرادة ساحبه أو وكيله إلى المستفيد أو وكيله فإن الجريمة تقع كاملة ولا يؤثر فى قيامها بعد ذلك أن يكون الساحب قد حرر الصك بالأصالة عن نفسه أو بالوكالة عن غيره. وإذا حصل فعل الإعطاء من وكيل الساحب فإنه يكون فاعلاً أصلياً فى هذه الجريمة. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأنه متى كان الثابت أن الطاعن هو الذى أصدر الشيك بوصفه وكيلاً عن زوجته صاحبة الحساب دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب فإنه يكون مسؤولاً ويحق عقابه بوصفه فاعلاً أصلياً للجريمة لأن وكالته عن زوجته صاحبة الحساب لا تنفى أنه هو الذى قارف الجريمة التى دين من أجلها[4]. وإذا انتقلت حيازة الصك من الساحب أو وكيله إلى المستفيد

---

(1) نقض مصرى 1971/3/1 م مجموعة أحكام النقض س 22 رقم 44 ص 184.

(2) نقض مصرى 1965/5/24 م مجموعة المبادىء القانونية جـ 3 رقم 3379 ص 1536.

(3) نقض مصرى 1958/5/28 م مجموعة أحكام النقض س 9 رقم 149 ص 582 وانظر أيضاً 1962/12/17 م س 13 رقم 204 ص 846.

(4) نقض مصرى 1963/2/5 م مجموعة المبادىء القانونية جـ 3 رقم 3423 ص 1552.

أو وكيله، وكان ذلك بإرادته قامت الجريمة. أما تقديم الصك إلى المصرف لاستيفاء مقابله، فليس إلا إجراء ماديا لا علاقة له بقيام الجريمة. ولذا فإن إجابة المصرف بعدم وجود الرصيد ليست إلا إجراءً كاشفاً للجريمة[1]. لأن هذه الجريمة هي جريمة وقتية تتم بمجرد الفعل المادى بتسليم الصك إلى المستفيد أو من يمثله.

ويقتصر التجريم والعقاب على كل من «أعطى» أو «أصدر» صكاً وذلك طبقاً لنص المادة 13 مكرراً السابق ذكرها. وبالتالى فإن فاعل هذه الجريمة لا يمكن أن يكون إلا الساحب للصك الذى يحمل توقيعه، ولذلك فلا يمتد العقاب إلى من اقتصر دوره على مجرد تدوير الصك (تظهيره) أو تسليمه تسليماً مادياً بحتاً إلى الغير[2].

غير أن عدم مساءلة المستلم (المدور) عن جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء، لا تحول دون العقاب على التدوير باعتباره نصباً باستعمال طرقاً احتيالية، متى توافرت باقى شروط النصب. وإذا كان لا يدخل فى فعل إعطاء الصك مجرد استلامه، ولو كان المستلم عالماً بأن الصك الذى استلمه غير قابل للوفاء لأحد العوامل المنصوص عليها قانوناً، ولو قام هذا المستلم بتدويره إلى غيره، وذلك طبقاً لنصوص القانون الليبى، فإن بعض التشريعات الأخرى أدركت إمكانية إفلات من يتسلم صكاً غير قابل للوفاء مع علمه بذلك من العقاب، ولذا فقد جعلت من هذا التدخل اللاحق فى الجريمة، محلاً لجريمة خاصة (من ذلك التشريع الفرنسى بموجب المرسوم بقانون الصادر فى 1938/5/24 م، والتشريع اللبنانى بموجب المادة 667 من قانون العقوبات بعد تعديلها بالقانون رقم 30 لسنة 67 الصادر فى 16 أيار 1967 م) أما إذا تعدى دور المستفيد (المستلم) مجرد العلم بحقيقة الأمر، وساهم منذ البداية فى إصدار الصك غير القابل للوفاء بتحريض الساحب على إصداره أو مساعدته أو الاتفاق معه (م 990 - 100 عقوبات) فإن المستفيد أو المستلم يمكن عده شريكاً فى هذه الجريمة وذلك طبقاً للقواعد العامة فى المساهمة الجنائية.

---

(1) انظر نقض مصرى 1963/12/16 م أحكام النقض س 14 رقم 171 ص 935.
(2) انظر المحكمة العليا 1970/3/27 م مجلة المحكمة العليا س 13 عدد 3 ص 157.

ويعتبر مكان ارتكاب جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء المكان الذى يسلم فيه الصك فعلاً إلى المستفيد أو المستلم، ولذلك فإن المحكمة التى تقع فى دائرتها هذا المكان هى التى تكون مختصة بالنظر فى تلك الجريمة.

وإذا انتقلت حيازة الصك غير القابل للوفاء إلى المستفيد فإنه لا يؤثر فى قيام هذه الجريمة أن الساحب تصالح مع المستفيد على دفع الدين أو استبداله أو تأجيله[1]. أو تقاضيه على أقساط[2]. أو أنه قام بسداد قيمة الصك قبل تاريخ الاستحقاق. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه لا يجدى المتهم ما دفع به من أنه رد البضاعة التى اشتراها من المجنى عليه وأعطاه الشيك مقابل ثمنها وذلك قبل تاريخ استحقاق الشيك وحصل على سند بهذا المعنى ما دام أنه بفرض صحة هذا الدفاع لم يسترد الشيك من المجنى عليه[3].

كما أن السداد اللاحق لا تأثير له على قيام جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء ما دام أنه تم فى تاريخ لاحق على وقوعها وتوافر أركانها[4].

ومتى تيقنت المحكمة أن المتهم قد أعطى صكاً غير قابل للوفاء، فلا يشترط أن يوجد الصك بالفعل تحت نظر المحكمة. بل للمحكمة أن تأخذ بأى دليل تراه، ويطمئن إليه وجدانها فلها أن تأخذ بالصور الشمسية للصك كدليل فى الدعوى إذا اطمأنت إلى صحتها[5]. أو أن تعول على شهادة المجنى عليه إذا اطمأن إليها وجدانها[6].

---

(1) نقض مصرى 1958/10/7 م مجموعة أحكام النقض س 19 رقم 191 ص 786 وأيضاً 1966/10/18 م س 17 رقم 186 ص 997.

(2) نقض مصرى 1951/12/10 م مجموعة أحكام النقض س 3 رقم 99 ص 261.

(3) نقض مصرى 1962/1/23 م مجموعة أحكام النقض س 13 رقم 20 ص 77 و 1968/4/29 م س 29 رقم 121 ص 443.

(4) نقض مصرى 1958/10/17 م س 9 رقم 944 ص 786.

(5) نقض مصرى 1966/10/24 م مجموعة أحكام النقض س 17 رقم 188 ص 5 و 10 وأيضاً 1963/11/11 م س 14 رقم 138 ص 768 وأيضاً 1962/6/11 م س 13 رقم 131 ص 521 و 1969/1/20 م س 20 رقم 32 ص 152.

(6) نقض مصرى 1964/10/26 م مجموعة أحكام النقض س 15 رقم 120 ص 610 و 1964/12/28 م س 15 رقم 169 ص 866.

ثانياً - عدم قابلية الصك للوفاء:

لا يكفى لقيام الركن المادى فى جريمة إعطاء صك صحيح غير قابل للوفاء مجرد إعطاء محرر له مظهر الصك - على النحو السابق بيانه - وإنما يجب إضافة إلى ذلك أن تتوافر أحد العوامل التى حددها المشرع على سبيل الحصر فى الفقرة الأولى من المادة 13 مكرراً من قانون الجرائم الاقتصادية، والتى تجعل من المتعذر الوفاء بقيمة الصك.

وتنحصر هذه العوامل فى:

1 - كون الصك لا يقابله رصيد أو أن الرصيد أقل من قيمة الصك.
2 - كون الصك لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب.
3 - إعطاء الصك ثم سحب الرصيد كله أو بعضه بحيث أصبح الباقى لا يفى بقيمة الصك.
4 - إعطاء الصك ثم أمر المسحوب عليه بعدم الدفع.

ويلاحظ أن هذه الحالات واردة على سبيل الحصر، ومن ثم فلا يجوز القياس عليها أو التوسع فى تفسيرها لتعلق الأمر بنص تحريم وليس بسبب إباحة أو مانع مسؤولية أو مانع عقاب، ولو كان العامل الذى اقترن به إعطاء الصك من شأنه عدم إمكان الوفاء به، بمجرد الاطلاع. مثال ذلك قيام الساحب بتحرير صك على ورقة عادية، بينما جرت عادة المصرف المسحوب عليه الصك على عدم قبول الصكوك إذا لم تكن محررة على النموذج الخاص المطبوع الذى يصرفه المصرف لأصحاب الحسابات الجارية، والساحب على علم بذلك. ففى هذه الحالة لا يمكن اعتبار الساحب مرتكباً لجريمة إعطاء صك صحيح غير قابل للوفاء، لأن المشرع لم ينص على تجريم هذه الصورة من ضمن الصور التى نص على تجريمها صراحة فى الفقرة الأولى من المادة السابق ذكرها. كما يلاحظ أن توفر أى عامل من العوامل التى نص عليها المشرع يكفى لقيام الركن المادى لهذه الجريمة .

وتوضيح العوامل التى نص عليها المشرع فيما يلى:

1 - كون الصك لا يقابله رصيد أو أن الرصيد أقل من قيمة الصك:

وتقع الجريمة فى هذه الصورة إذا قام الساحب بسحب صكاً لمصلحة

آخر دون أن يكون للساحب نقود يتصرف فيها لدى المسحوب عليه طبقاً لاتفاق صريح أو ضمني بينهما على الإطلاق. أو أن يكون للساحب حساب جار بالمصرف ولكن لا توجد به مبالغ مالية كافية لتطغية المبلغ المحرر بالصك (مقابل الصك)، وفي هذه الحالة الأخيرة فإنه لا أهمية لمقدار النقص في قيمة الصك، فالجريمة تتحقق مهما كانت قيمة النقص.

والعبرة في تقدير وجود الرصيد وكفايته هو بوقت إعطاء الصك، ذلك أن الصك واجب الدفع لدى الاطلاع، فالفرض أن تاريخ إعطاء الصك هو نفسه تاريخ استحقاقه. والصك المقدم للدفع قبل اليوم المبين فيه كتاريخ الإصدار واجب الدفع في يوم تقديمه (م 409 من القانون التجاري).

وإذا كان الصك لا يقابله رصيد أو كان هذا الرصيد أقل من قيمة الصك تقع الجريمة ولو كان المستفيد يعلم وقت استلامه الصك بذلك، لأن المشرع لا يهدف بالعقاب على هذه الجريمة حماية المستفيد بالصك وحده، ولكنه يهدف إلى حماية الثقة في الصك باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات.

ولكن ما الحكم إذا قام الساحب بوضع رصيد يقابل قيمة الصك أو إذا أكمل قيمته بعد إصدار الصك وقبل صرفه؟.

الرأي الراجح في الفقه أن الجريمة تقع كاملة بمجرد إعطاء الصك إذا لم يكن له مقابل وفاء كاف في ذلك الوقت، ذلك أن حدوث ضرر بالمستفيد أو بالغير لا يعد من عناصر الجريمة، وإنما الضرر محتمل بمجرد إعطاء صك لا يقابله رصيد أو إذا كان الرصيد أقل من قيمة الصك إذ القانون قد افترض حدوث الضرر بمجرد اكتمال ماديات الجريمة[1]. فالساحب كما قالت محكمة النقض المصرية لا يمكنه أن يسيطر على الظروف والحوادث المستقبلية التي قد تحول دون تقديم هذا المقابل[2]. كما قضت بأنه لا عبرة بما يقوله الطاعن من عدم استطاعته إيداع قيمة الشيك بسبب الحكم بإشهار إفلاسه، إذ كان يتعين عليه أن

---

(1) انظر ما سبق أن أشرنا إليه عند الكلام عن أركان هذه الجريمة.

(2) نقض مصري 1940/2/19 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 رقم 63 ص 101.

يكون المقابل موجوداً بالفعل وقت تحريره[1].

2 - **كون الصك لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب:**

تتحقق هذه الحالة إذا كان الصك يقابله رصيد كاف لدى المسحوب عليه، غير أن هذا المقابل غير قابل للسحب لأى سبب من الأسباب وقت إصداره، مثال ذلك أن يكون الرصيد محجوزاً عليه، أو لأن الساحب لا يستطيع الإذن بالصرف كما لو كان محجوزاً عليه لسفه أو لإشهار إفلاسه . . . الخ. أما إذا كان الصك قد أصبح غير قابل للسحب بعد إصداره كما لو وضع الرصيد تحت الحراسة أو التحفظ انتفت الجريمة. مثال ذلك أن يعطى الساحب الصك ثم يحجز على أمواله لدى المسحوب عليه أو يشهر إفلاسه[2].

3 - **إعطاء صك ثم سحب الرصيد كله أو بعضه قبل صرفه:**

تتوافر هذه الصورة إذا كان الساحب قد أصدر صكاً صحيحاً له ما يقابله لدى المسحوب عليه وكان هذا المقابل قابلاً للسحب، غير أن الساحب قبل تقديم الصك إلى المصرف يقوم بسحب الرصيد كله أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الصك.

ولا يمنع من قيام الجريمة أن يكون المستفيد قد تأخر فى صرف الصك وقدمه إلى المصرف بعد المواعيد التى يجب تقديم الصك خلالها للدفع، حيث يجب تقديم الصك للدفع خلال خمسة عشر يوماً إذا وقعت جهة الإصدار والدفع فى بلدية واحدة وثلاثين يوماً إذا كان واجب الدفع فى بلدية أخرى. ويمدد أجل التقديم إلى أربعين يوماً إذا كان الصك صادراً فى ليبيا وواجب الدفع خارجها أو بالعكس. وتسرى الآجال المذكورة من اليوم المبين فى الصك كتاريخ الإصدار (م 410 تجارى). ذلك أن للمسحوب عليه أن يدفع الصك بعد الميعاد المحدد لتقديمه ما لم يعترض الساحب على ذلك. ولا تقبل معارضة الساحب على دفع الصك قبل انقضاء الأجل المقرر للدفع إلا فى حالة ضياعه أو تفليس حامله (م 413 تجارى). وهذا النص يفيد أنه يحق دفع الصك فى حالة عدم

---

(1) نقض مصرى 1952/12/30 م مجموعة أحكام النقض س 4 رقم 112 ص 289 وأيضاً 1959/2/9 م س 10 رقم 38 ص 175.

(2) انظر نقض مصرى 1963/12/16 م مجموعة أحكام النقض س 11 رقم 177 ص ۹۹۹

الاعتراض. وبالتالى فإن وجوب توفر رصيد له يظل لازماً حتى بعد انقضاء الأجل المقرر ما لم يعترض الساحب على دفعه ـ ولهذا كما قالت المحكمة العليا الليبية تبقى للصك فعاليته وتلزمه الحماية القانونية مما يوجب أن تكون تلك الحماية مستمرة وهى معاقبة من يخل بالثقة به ما لم توقف بإجراء قانونى، وهو المترتب على اعتراض الساحب على الدفع[1].

إن قيمة الصك ـ كما قالت محكمة النقض المصرية ـ من حق المسحوب له فلا يجوز للساحب أن يستردها من البنك أو يعمل على تأخير الوفاء بها لصاحبها. ولا يجدى المتهم ما قد يثيره من الجدل حول الظروف التى أحاطت به وأدت إلى سحب الرصيد[2].

على أنه فى جميع الأحوال فإنه يجب تقديم الصك لصرفه فى مدة لا تجاوز السنة من تاريخ انتهاء الميعاد الذى يجب تقديمه فيه للدفع طبقاً لقواعد القانون التجارى (م 410 تجارى) وإلا فقد الصك قيمته كأداة دفع ووفاء تقوم بوظيفة النقود، ولا تمتد إليه الحماية الجنائية.

٤ـ إعطاء صك ثم أمر المسحوب عليه بعدم الدفع:

تتوافر هذه الصورة إذا أمر الساحب المسحوب عليه، بعد تسليمه الصك إلى المستفيد، بعدم دفع مقابل هذا الصك. والمفروض فى هذه الحالة أن الصك عند إصداره يقابله رصيد كاف وقابل للسحب، غير أنه يصبح غير قابل للوفاء بموجب الأمر الصادر إلى المسحوب عليه بعدم الدفع. والأمر بعدم الدفع ـ طبقاً للنص ـ يجب أن يصدر من الساحب إلى المسحوب عليه، وهذا أمر منطقى باعتبار أن الساحب هو الدائن للمسحوب عليه، وبالتالى فلا يتصور صدور هذا الأمر من غيره من المدورين للصك (المظهرين).

والمسحوب عليه بوصفه المدين فى العلاقة القائمة بينه وبين الساحب، يجب أن يتقيد فى الأداء بأوامر هذا الأخير، لأنه لو خالفه ولم يتقيد بالأمر بعدم الدفع لأصبح مسؤولاً بقيمته فى مواجهة الساحب، إذ هو بمثابة الوكيل إن خرج عن حدود الوكالة لزمته آثارها.

---

(1) المحكمة العليا 1982/12/14 م مجلة المحكمة العليا س 20 عدد 1 و 2 ص 177 - 182.

(2) نقض مصرى 1964/12/19 م أحكام النقض س 11 رقم 177 ص 909.

ولا يؤثر فى قيام الجريمة عن طريق هذه الصورة نوع الأسباب التى دفعت الساحب إلى الأمر بعدم الدفع، ذلك أن الأسباب فى هذه الحالة هى من قبيل البواعث التى لا تأثير لها فى قيام المسؤولية الجنائية، ويجب أن لا تؤثر على وظيفة الصك باعتباره أداة وفاء يقوم بوظيفة النقود. وتطبيقاً لذلك حكم بأن جريمة إعطاء صك بدون رصيد تتحقق بمجرد صدور الأمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم الدفع، حتى ولو كان هناك سبب مشروع، ذلك بأن مراد الشارع من العقاب هو حماية الشيك فى التداول وقبوله فى المعاملات على أساس أنه يجرى فيها مجرى النقود[1].

وقيام جريمة الصك غير القابل للوفاء استناداً إلى هذه الصورة يتطلب صدور أمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم الدفع، أما إذا امتنع المصرف لأسباب خاصة به دون تدخل من الساحب فلا تقوم هذه الجريمة، مثال ذلك أن يمتنع المصرف عن دفع مقابل الصك لأنه غير محرر على النموذج الخاص الذى سلمه المصرف للساحب.

على أن تحقق الجريمة بهذه الصورة يخضع لاستثنائين نص عليهما القانون التجارى يعد الأمر فيهما سبباً من أسباب الإباحة، لأن الساحب فيهما إنما يمارس حقا مقرراً له بمقتضى القانون وهو ما يجعل الفعل مباحاً وخارجاً عن نطاق التجريم، إذ أنه طبقاً لقانون العقوبات «لا عقاب إذا وقع الفعل ممارسة لحق» (م 1/69 ع)، يستوى أن يكون الحق مقرراً بمقتضى قانون العقوبات أو أى قانون آخر غيره، وفى هذا الصدد فإن الحق مقرر بمقتضى القانون التجارى. ونتناول الاستثنائين فيما يلى:

الاستثناء الأول: اعتراض الساحب على دفع الصك بعد انقضاء الميعاد المحدد لتقديمه: قررت هذا الحق المادة 1/413 من القانون التجارى، حيث تنص على أنه «للمسحوب عليه أن يدفع الصك بعد الميعاد المحدد لتقديمه ما لم يعترض الساحب على ذلك». ومفاد هذا النص أنه إذا انقضت المواعيد المنصوص عليها لتقديم الصك للدفع المقررة فى المادة 410 من القانون

---

(1) انظر نقض مصرى 1959/10/26 م أحكام النقض س 10 رقم 176 ص 820 وأيضاً 1957/10/22 م س 8 رقم 218 ص 811 و 1964/11/2 م س 15 رقم 124 ص 627.

التجارى فإن للساحب أن يأمر المسحوب عليه بعدم الدفع[1]. وللمسحوب عليه أن يدفع الصك المقدم إليه للدفع بعد انقضاء المواعيد المنصوص عليها إلا إذا اعترض الساحب على ذلك، لأن هذه المواعيد هى على الأرجح مقررة لمصلحة المستفيد لا الساحب، وبالتالى فإذا لم يعترض الساحب على دفع الصك بعد انقضاء المواعيد المنصوص عليها لتقديم الصك للدفع، فإن الصك تبقى له فعاليته وتلازمه الحماية الجنائية[2]. وللساحب أن يأمر المسحوب عليه بعدم الدفع بعد انقضاء المواعيد المشار إليها فى المادة 410 من القانون التجارى دون حاجة إلى الالتجاء للقضاء، والحصول على حكم بذلك لأن الأحكام المقررة لممارسة الحق باعتباره سبباً من أسباب الإباحة، هى التى تسرى فى هذه الحالة.

ومما يؤيد ذلك أن المشرع لو كان قد أراد توقف الأمر بعدم الدفع على حكم القضاء، لكان قد نص على ذلك صراحة كما فعل فى المادة 434 من القانون التجارى التى تنص على أنه تسرى على الصك أحكام الأبواب الخاصة باعتبار الكمبيالة فى حكم المعدوم. واعتبار الكمبيالة فى حكم المعدوم يتطلب أن يصدر رئيس المحكمة الابتدائية أو القاضى الجزئى قراراً بذلك (م 375 تجارى) وأحكام هذه المادة الأخيرة تسرى على الصك بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعة الصك.

وإذا أمر الساحب المصرف المسحوب عليه بعدم الدفع بعد انقضاء الآجال المحددة لتقديم الصك، فإن ذلك من شأنه أن يخرج الصك من التداول ويمنع من اعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود. فى حين لا يقبل اعتراض الساحب على دفع الصك قبل انقضاء الآجال المشار إليها فى المادة 410 من القانون التجارى إلا طبقاً لما سنشير إليه فى حالة الاستثناء الثانى.

---

(1) يلاحظ أن المواعيد المنصوص عليها فى المادة 410 تجارى تمتد فى حالة الأسباب القاهرة طبقاً لما هو منصوص عليه فى نص المادة 345 تجارى المتعلقة بالموانع المشروعة التى تحول دون تقديم الكمبيالة ذلك أن المادة 431 تجارى تنص على أنه تسرى على الصك أحكام المادة 345 بالقدر الذى لا يتعارض فيه مع طبيعة الصك.

(2) انظر حكم المحكمة العليا 1982/12/14 م مجلة المحكمة العليا س 20 عدد 1 و 2 ص 82 ص 182.

الاستثناء الثاني: اعتراض الساحب على دفع الصك قبل انقضاء الأجل المقرر للدفع (حالة ضياع الصك أو تفليس حامله): وهذا الحق مقرر بموجب المادة 2/413 من القانون التجاري التي تنص على أنه «ولا تقبل معارضة الساحب على دفع الصك قبل انقضاء الأجل المقرر للدفع إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله». وبموجب هذا النص فإنه للساحب في حالة ضياع الصك أو تفليس حامله أن يأمر المسحوب عليه بعدم الدفع دون حاجة إلى رفع دعوى إلى القضاء وحصول حكم على ذلك ـ وذلك لنفس الأسباب التي أشرنا إليها في الاستثناء الأول ـ ذلك أن القانون ـ كما تشير إلى ذلك أحكام القضاء ـ يبيح للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء، تقديراً من الشارع بعلو حق الساحب في تلك الحالة على حق المستفيد وهو ما لا يصدق على الحقوق الأخرى التي لا بد لحمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سبباً للإباحة[1].

ويلاحظ أن محكمة النقض المصرية قد أدخلت في حكم الضياع السرقة والحصول على الورقة بطريق التهديد وحالتي تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب. ومن ذلك قضاؤها بأنه من المقرر أن القياس في أسباب الإباحة أمر يقره القانون بغير خلاف، فإنه يمكن إلحاق حالتي تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب بتلك الحالات من حيث إباحة حق المعارضة في الوفاء بقيمته، فهي بها أشبه على تقدير أنها جميعاً من جرائم سلب المال وأن الورقة فيها متحصلة من جريمة[2]. وقضت بأنه من المقرر أن حالة ضياع الشيك وما يدخل في حكمها ـ وهي الحالات التي يتحصل فيها على الشيك عن طريق جرائم سلب المال كالسرقة البسيطة والسرقة بظروف والنصب والتبديد وأيضاً الحصول عليه بطريق التهديد ـ هي التي أبيح فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء[3].

---

(1) نقض مصري 1966/1/17 م أحكام النقض س 17 رقم 10 ص 57 و 1966/10/24 م س 17 رقم 188 ص 1005 و 1968/4/29 م س 19 رقم 95 ص 497.

(2) نقض مصري 1963/1/1 م أحكام النقض س 14 رقم 1 ص 1 و 1965/11/1 م س 16 رقم 143 ص 761.

(3) نقض مصري 1974/3/10 م أحكام النقض س 25 رقم 248 ص 242.

غير أننا نرجح ما يذهب إليه جانباً من الفقه بأن مجال الاستثناء الخاص بفقد الصك يجب أن يقتصر على الحالات التى ينتقل فيها الصك من حيازة الساحب إلى حيازة غيره بدون إرادته لأن القول بغير ذلك يخل بالثقة الواجب منحها للصك باعتباره أداة وفاء ودفع تجرى مجرى النقود، والتوسع فى التفسير معناه الإجازة للساحب فى الأمر بعدم الدفع فى كل حالة يعطى فيها الشيك نتيجة لجريمة أياً كانت ومن بينها إعطاء الصك وفاء لدين قمار[1]. وهو ما رفضت الأخذ به محكمة النقض المصرية ذاتها التى قالت بالتوسع فى القياس[2]. وبالتالى فإنه يمكن القول بأنه إرادة الساحب منتفية إطلاقاً، وهو ما ينفى فعل الإعطاء من أساسه، فى حالة سرقة الصك والحصول عليه بطريق التهديد أو خيانة للأمانة ولذا فإن هذه الحالات يمكن أن تندرج تحت مفهوم حالة الضياع، وتبيح للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله من غير توقف على حكم القضاء، أما حالة النصب فلا يمكن أن تقاس على حالة ضياع الصك، لأن الصك فى النصب قد أعطى فعلاً وإن كان بإرادة معيبة[3]، ولكنها ليست منتفية على كل حال.

وفى مثل هذه الحالة الأخيرة فإنه وإن كان لا يباح للساحب أمر المسحوب عليه بعدم الدفع، إلا أن ذلك لا يمنعه من اتخاذ الإجراءات القانونية لاعتبار الصك فى حكم المعدوم وهو ما يتطلب صدور قرار قضائى بذلك. (م 375 و 434 من القانون التجارى).

---

(1) تنص المادة 493 من قانون العقوبات الليبى على أنه «كل من فوجىء فى محل عام أو مفتوح للجمهور وهو يلعب القمار يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز الشهر أو بالغرامة التى لا تجاوز عشرة دينارات».

(2) انظر نقض مصرى 1948/2/16 م مجموعة القواعد القانونية جـ 7 رقم 541 ص 205. حيث قضت هذه المحكمة «بأن الدفع بأن الشيك قد سحب وفاء لدين قمار لا يعتد به إلا عند المطالبة بقيمته».

(3) انظر فى هذا الرأى عبد المهيمن بكر ـ الجزاء الكويتى ص 346 وعبد الفتاح الصيفى ص 478 وجارو جـ 6 ص 441.

المطلب الثالث
الركن المعنوي-(القصد الجنائي)

إن جريمة إعطاء صك صحيح شكلاً وغير قابل للوفاء لأحد العوامل التي أشارت إليها الفقرة الأولى من المادة 13 مكرر بشأن الجرائم الاقتصادية - السابق ذكرها - جريمة عمدية تتطلب القصد في ارتكابها. وقد أشارت المادة 462 من قانون العقوبات الملغاة إلى تطلب هذا القصد بقولها: «كل من أعطى بسوء نية صكاً» أما المادة 13 مكرراً السالف بيانها فإنها لم تشر في صياغتها إلى عبارة «سوء النية»[1]، غير أن ذلك لا يعني مطلقاً أن هذه الجريمة لم تعد قصدية، لأن المشرع لو أراد الاكتفاء بالخطأ للعقاب على هذه الجريمة لكان قد نص على ذلك صراحة (م 2/62 عقوبات). يضاف إلى ذلك أن الأفعال التي ذكرها المشرع في المادة 13 مكرراً، والتي يلزم توفرها لقيام جريمة إعطاء صك صحيح غير قابل للوفاء، أعطى، سحب، أمر، تتطلب توفر القصد في ارتكابها.

والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد الجنائي العام، وهو يستلزم علم الساحب وقت إعطاء الصك بأن لا يقابله رصيد أو أن الرصيد كان أقل من قيمة الصك أو أنه غير قابل للسحب، أو أنه يعلم بأن مقابل الصك لم يسحب بعد ورغم ذلك يقوم بسحب الرصيد كله أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الصك أو أنه يأمر المسحوب عليه بعدم الدفع (في غير الأحوال التي أباحها القانون) كما يجب أن تتجه إرادة الساحب إلى نقل حيازة الصك أو طرحه في التداول بإرادته. وهذا الرأي هو الذي أخذت به المحكمة العليا في ظل سريان تصل المادة 462 عقوبات الملغاة، ولا يوجد ما يمنع من الأخذ به في ظل النص الجديد، ذلك أنه على نحو ما سبقت الإشارة فإن النص الوارد في قانون الجرائم الاقتصادية لم يغير في مكونات الجريمة ولكنه اكتفى بتشديد العقوبة. بل إن هذه المحكمة لم ترى في عبارة «سوء النية» الواردة في النص

---

(1) هناك رأي في الفقه المصري يقول بان هذه العبارة تعني وجوب توفر القصد الخاص. القللي - ص 267. كما أن المحكمة العليا الليبية قالت بذلك في احد أحكامها. المحكمة العليا 1974/4/2م مجلة المحكمة العليا س 10 عدد 4 ص 211. أنظر التعليق على هذا الحكم أدوار غالي الذهبي - مجلة الدراسات القانونية المجلد الخامس 1975م ص 547 وما بعدها

الملغى شيئاً آخر غير استلزام القصد الجنائى العام. ومن ذلك قضاؤها «أن سوء النية فى إعطاء شيك بدون رصيد يتوفر بمجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ إصداره، إذ أن المادة 462 قد نهت فى عبارة صريحة لا لبس فيها ولا غموض عن إصدار كل شيك لا يوجد له قبل إصداره مقابل وفاء كاف وممكن التصرف فيه، ولم يشترط المشرع لإنزال العقاب بمن يخالف نهيه هذا الأمر إلا مجرد علمه بأن الشيك الذى أصدره لم يكن له وقت إعطائه لمن أصدر له مقابل وفاء. وقد استقر الفقه والقضاء فى مصر وفى فرنسا على الاكتفاء بمجرد العلم أو بالأحرى بالقصد الجنائى العام، وهناك رأى آخر فى الفقه والقضاء يستلزم القصد الجنائى الخاص أى وجوب التحقق من انصراف إرادة الجانى إلى التدليس أو الرغبة فى الإضرار بالمستفيد. إلا أن الرأى الذى تأخذ به هذه المحكمة وهو السائد فقها وقضاء هو الاكتفاء بالقصد الجنائى العام وهو يتفق مع طبيعة الشيك والغرض الذى أعد له وهو حماية هذه الورقة فى التداول بين الجمهور وحماية قبولها فى المعاملات على أساس أنها تجرى فيها مجرى النقود، وهو ما يقتضيه التطور الاقتصادى وما تستلزمه المعاملات المعاصرة، حيث بلغت نسبة المعاملات بالصك فى بعض البلاد إلى 98%»[1]. كما قضت بأن سوء النية فى جريمة إعطاء صك بدون رصيد يتوفر بمجرد علم مصدر الصك بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب[2].

وعلم الساحب بأن الصك غير قابل للوفاء لأحد العوامل التى نص عليها القانون هو علم مفترض ذلك أن الساحب يعلم عادة بالظروف المحيطة برصيده، غير أن هذه القرينة غير قاطعة ولكنها قابلة لإثبات العكس خصوصاً إذا كان الرصيد محلاً لعمليات سريعة متنوعة[3]. ولا يعفى الوكيل فى السحب عندما يسحب على رصيد موكلة من الالتزام بالتحقق من وجود الرصيد وإلا عد مسؤولاً عن جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء. أما إذا كان الساحب حسن النية وقت إصدار الصك أو وقت سحب الرصيد بحيث أصبح الباقى لا يفى بقيمة الصك أو عند أمره المسحوب عليه بعدم الدفع فلا تقوم هذه الجريمة، مثال ذلك

(1) المحكمة العليا 1975/6/5م مجلة المحكمة العليا س 12 عدد 2 ص 182 -183

(2) المحكمة العليا 1989/5/15م مجلة المحكمة العليا س 16 عدد 2 ص 217.

(3) رؤوف عبيد ص 534.

أن يقوم موظف بسحب صك على المصرف وهو معتقد بأن مرتبه قد حول إليه، في حين أن مرتبه لم يحول إليه بعد فلا تقوم الجريمة في حقه لانتفاء قصده الجنائي.

وتقدير مدى توافر القصد الجنائي لدى الساحب من عدمه من اختصاص محكمة الموضوع، فهي التي تستخلصه بالنظر إلى الظروف المختلفة لكل واقعة على حدة، من حيث قيمة الصك وتاريخ إصداره ومقدار الرصيد ومقدار النقص فيه ومهنة الساحب، وأية قرينة أخرى ترى المحكمة أنها مفيدة للقول بتوافر القصد الجنائي لدى الساحب أو نفيه.

على أنه يجب على المحكمة للقول بتوفر القصد الجنائي في حالة أمر الساحب المسحوب عليه بعدم الدفع، التحقق من أن الساحب لم يصدر أمره إلى المسحوب عليه في الأحوال التي يجوز له فيها ذلك والمنصوص عليها في المادة 413 من القانون التجاري. كما أنه إذا أمر الساحب المسحوب عليه بعدم الدفع في غير هذه الأحوال فإنه يجب على المحكمة أن تتأكد من أن الساحب لم يكن يعتقد أنه يتصرف في حدود حقه، لأن من شأن ذلك انتفاء القصد الجنائي لدى الساحب طبقاً لقاعدة أن الغلط في أسباب الإباحة ينفي القصد الجنائي وما ينطبق على الساحب ينطبق أيضاً على الوكيل في السحب عندما يسحب الصك على رصيد موكله.

وإذا توافر القصد الجنائي العام المتطلب لقيام هذه الجريمة، فإنه لا عبرة بالبواعث التي دفعت الساحب إلى إصدار صك ليس له مقابل للوفاء بقيمته أو التي دفعته إلى سحب الرصيد بعد إعطائه أو إلى إصدار الأمر بعدم الدفع، ذلك أن الباعث ليس من عناصر القصد الجنائي.

وحيث إن المشرع يعتد بقيمة الصك في العقاب، إذا كانت قيمة الصك تجاوز ألف دينار، فيعاقب عليه بعقوبة أشد مما لو كانت قيمته ألف دينار أو أقل، لذا فإنه إذا كانت العقوبة الواجب تطبيقها هي العقوبة الأشد فيجب أن ينصرف علم الجاني إلى أن محل سلوكه صكاً تجاوز قيمته ألف دينار باعتبار القيمة في هذه الحالة من عناصر الواقعة الإجرامية التي ينبغي العلم بها. أما إذا أثبت أنه لا يعلم بقيمة الصك فإنه يجب عقابه بعقوبة الجريمة الأخف ولو كانت قيمة الصك تجاوز ألف دينار، لأن هذا الغلط جوهري يؤثر على العلم بأحد عناصر الواقعة.

المبحث الثاني
العقوبة

يعاقب مرتكب جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة 13 مكرراً من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية، بعقوبة الجنحة المقررة فى نفس هذه الفقرة.

غير أنه يجب التمييز بين صورتين لهذه الجريمة، صورة بسيطة، وصورة مشددة، وذلك على النحو التالى:

أ ـ الصورة البسيطة:

تتحقق هذه الصورة إذا كانت قيمة الصك المسحوب ألف دينار فأقل، وفى هذه الحالة يعاقب الفاعل بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تجاوز ألف دينار.

وحيث إن المشرع لم يحدد الحد الأعلى لعقوبة الحبس المقررة فى هذه الفقرة، فإنها يجب أن لا تجاوز ثلاث سنوات، وذلك طبقاً للقاعدة العامة المقررة فى قانون العقوبات (م 22 ع).

كما يلاحظ أن الجمع بين عقوبة الحبس والغرامة وجوبياً فى هذه الحالة.

وفى حالة اجتماع أكثر من فعل من الأفعال المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة السابقة (13 مكرراً) فى نفس الصك، مثال ذلك أن يصدر الساحب صكاً قيمته ألف دينار لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب وكذلك يأمر الساحب المسحوب عليه بعدم الدفع فى غير الأحوال التى يجوز له فيها ذلك، فإننا لا نكون بصدد تعدد فى الجرائم، وإنما نكون بصدد حالات تبادلية يغنى توافر أية حالة منها عن توافر الحالات الأخرى، كما أن توافر أى عدد منها أو توافرها جميعاً لا يشكل سوى جريمة واحدة. ولكن القاضى يقدر العقوبة المناسبة بين الحدين الأدنى والأعلى المنصوص عليهما.

أما إذا أصدر المتهم عدة صكوك لصالح شخص واحد عن معاملة واحدة، وفى يوم واحد، فإنه يجب اعتبار هذه الجرائم قد ارتكبت لغرض واحد، وبأنها مرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة، ويجب اعتبارها كلها جريمة واحدة

ب ـ الصورة المشددة:

تتوافر هذه الصورة إذا كانت قيمة الصك المسحوب تجاوز ألف دينار. ويعاقب الفاعل فى هذه الحالة بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد عن خمسة آلاف دينار.

وحيث إن المشرع لم يحدد الحد الأعلى لعقوبة الحبس المقررة فى هذه الحالة فإنها يجب أن لا تزيد على ثلاث سنوات وذلك طبقاً للقاعدة العامة المقررة فى قانون العقوبات (م 22). كما أن الجمع بين عقوبة الحبس والغرامة وجوبياً أيضاً فى هذه الحالة. وإذا أصدر المتهم عدة صكوك تنفيذاً لدافع إجرامى واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة، فإنه يجب تطبيق العقوبة المقررة بالنسبة لهذه الجريمة ولو كانت بعض الصكوك قيمتها ألف دينار أو أقل على أن تزاد العقوبة إلى حد الثلث (م 2/76 ع).

وتخضع هذه الحالة لنفس ما تخضع له الحالة السابقة فى حالة اجتماع أكثر من فعل من الأفعال المنصوص على تجريمها فى نفس الصك، الذى تجاوز قيمته ألف دينار. وسواء تعلق الأمر بسحب صك غير قابل للوفاء، فى الصورة البسيطة لهذه الجريمة أو فى صورتها المشددة، فإنه لا يجوز للمحكمة، أن تأمر بإيقاف تنفيذ الحكم، وذلك طبقاً لما هو منصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة 13 مكرراً السابق ذكرها. غير أن ذلك لا يمنع المحكمة من استعمال سلطتها التقديرية فى أن تنزل بالعقوبة إلى نصف الحد الأدنى الذى عينه القانون وذلك إذا استدعت ظروف الجريمة رأفتها، وذلك طبقاً لنص المادة 29 من قانون العقوبات، وسواء تعلق الأمر بعقوبة الجريمة فى صورتها البسيطة أو المشددة.

---

(1) أنظر في القضاء المصري نقض مصري 1965/1/12م مجموعة احكام النقض س 16 رقم 14 ص 58 و 58/5/27 س 9 رقم 149 ص 282.

الفصل الثاني

جريمة إعطاء صك معيب

تناولت هذه الجريمة الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السابق ذكرها.
ونتكلم فيما يلى عن أركان هذه الجريمة والعقوبة المقررة لها.

المبحث الأول
أركان الجريمة

تقوم هذه الجريمة على ثلاثة أركان هى:

1 ـ محل الجريمة وهو الصك.
2 ـ الركن المادى وهو إعطاء صك (شيك) غير قابل للوفاء لأحد العوامل الوارد ذكرها على سبيل الحصر بالفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السابق ذكرها.
3 ـ الركن المعنوى وهو القصد الجنائى.

ونوضح كل ركن من هذه الأركان على النحو التالى:

المطلب الأول
محل الجريمة

لا تختلف هذه الجريمة عن جريمة إعطاء صك صحيح السالف بيانها من حيث لزوم هذا الركن لقيامها. ولذا فإننا نحيل إلى ما سبق ذكره بهذا الخصوص.

المطلـب الثانـى
الركـن المـادى

يتحقق السلوك الإجرامى المكون لهذه الجريمة بإعطاء أو إصدار صك غير مستوف لأحد البيانات الشكلية المنصوص عليها على سبيل الحصر في الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السابق ذكرها. وتحديد هذا الركن يقتضي تحديد المقصود بفعل إعطاء الصك أو إصداره ثم تحديد الأفعال التى أشارت إليها الفقرة المذكورة والتى يترتب على توفرها أن يصبح الصك غير قابل للوفاء. وتحدد ذلك على النحو التالى:

أ ـ إعطاء صك معيب:

بما أنه قد سبق تحديد المقصود بفعل إعطاء الصك أو إصداره عند بيان جريمة إعطاء صك صحيح غير قابل للوفاء فإننا نحيل إلى ما سبق بيانه.

ب ـ عدم قابلية الصك للوفاء:

ينبغى لقيام الركن المادى لهذه الجريمة أضاف إلى إعطاء صك معيب، أن يكون الصك غير قابل للوفاء لتوفر أحد العوامل التالية التى أشارت إليها الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً وهى:

1 ـ خلو الصك من الاسم.
2 ـ خلو الصك من أمر الدفع بدون قيد.
3 ـ خلو الصك من ذكر المصرف المسحوب عليه.
4 ـ خلو الصك من تاريخ أو مكان الإصدار.
5 ـ إصدار الصك بتاريخ كاذب.
6 ـ كون الساحب جعل نفسه المسحوب عليه ما لم يكن الصك مسحوباً على منشآت مختلفة تابعة للساحب.

ويلاحظ أن هذه الصور فى مجملها هى بيانات شكلية يجب أن يحتويها الصك، ولذلك فقد أطلقنا على هذه الجريمة جريمة إعطاء صك معيب، تمييزاً لها عن الصورة السابق بيانها وهى جريمة إصدار صك صحيح غير قابلة للوفاء لعوامل لا تتعلق بالشكل.

وينبغى الإشارة إلى أن الأفعال التى تقوم بها هذه الجريمة واردة على

سبيل الحصر فلا يجوز القياس عليها أو التوسع فى تفسيرها، وذلك لتعلق الأمر بنص تجريم وليس بسبب إباحة أو مانع مسؤولية أو مانع عقاب. وبالتالى فلا يمكن اعتبار نقص أى بيان من البيانات التى يجب أن يحتويها الصك، من غير البيانات الواردة فى الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السابق ذكرها كافياً لقيام الركن المادى لهذه الجريمة، ولو كان هذا البيان من البيانات الأساسية التى يجب أن يحتويها الصك طبقاً لأحكام القانون التجارى. ومن ذلك أن تكون الورقة لها مظهر الصك إلا أن الساحب لم يدرج فى متنها كلمة صك، فالساحب فى هذه الحالة لا يعاقب بموجب نص هذه الجريمة ولو كان متعمداً عدم إدراج هذا البيان فى متن الورقة وإن كان هذا البيان من البيانات الأساسية التى يجب أن يحتويها الصك (م 3/394 من القانون التجارى) لأن المشرع لم يذكر هذه الصورة من ضمن الصور التى يترتب على تخلفها فى متن الصك عقاب الساحب. ومن ذلك أيضاً تخلف الركن المادى لهذه الجريمة إذا قام الساحب بتوقيع الصك توقيعا غير مطابق للنموذج المعتمد لدى المصرف المسحوب عليه، وهو نوع من الاحتياط تتخذه المصارف فى صرف الصكوك لحاملها الشرعى، فهذا الفعل وإن كان يترتب عليه امتناع المصرف عن صرف الصك، إلا أنه فضلاً عن كونه لا علاقة له بأركان الصك المصرفى، أى بالشكل الذى يجب أن يكون عليه الصك طبقاً لأحكام القانون التجارى، فإن المشرع لم يذكر من بين الأفعال التى حددها على سبيل الحصر فى الفقرة الثانية السابق الإشارة إليها والتى تقوم بها جريمة إعطاء صك معيب، قيام الساحب بتوقيع الصك توقيعاً غير مطابق لنموذج توقيعه المودع لدى المصرف المسحوف عليه الصك. ويؤيد ذلك ما حكم به من أنه إذا كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطاعن فى المصرف وجوداً وعدماً واستيفاءه شرائطه، بل أطلق القول بتوافر الجريمة فى حق المتهم ما دام قد وقع الشيك بغير توقيعه المحفوظ فى المصرف فإنه يكون قد أخطأ فى تأويل القانون فوق قصوره[1] ونتكلم فيما يلى عن صور السلوك التى حددها المشرع على سبيل الحصر والتى يقوم بها الركن المادى لجريمة إعطاء صك معيب وذلك على النحو التالى:

---

(1) نقض مصرى 1966/11/22 م أحكام النقض س 17 رقم 213 ص 1132.

١ ـ خلو الصك من الاسم:

كان من المفترض أن المشرع بمناسبة إصدار النص الجديد لجريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء (م 13 مكرر) تحديد المقصود بالاسم الذى إذا خلا منه الصك، يتوافر به الركن المادى لجريمة إعطاء صك معيب. ذلك أن تحديده كان محل خلاف فى ظل سريان نص المادة 462 عقوبات، إلا أن المشرع أبقى على نفس الصياغة السابقة للمادة 462 من قانون العقوبات والتى لم تحدد المراد بالاسم الذى إذا خلا منه الصك يتوافر الركن المادى لجريمة إعطاء صك معيب. ولذا، فإنه يمكن القول بأن هذا الاسم لا يمكن أن يكون اسم المسحوب عليه، نظراً لأن خلو الصك من اسم المسحوب عليه يشكل صورة مستقلة من الصور التى أشارت إليها المادة 13 مكرراً السابق ذكرها والتى يتوافر بها الركن المادى لجريمة إعطاء صك معيب. كما لا يمكن أن يكون المراد بالاسم اسم المسحوب له أو المستفيد، ذلك أن اسم المسحوب له (المستفيد) ليس من البيانات الأساسية التى يجب أن يتضمنها الصك، وإنما إذا خلا الصك من ذكر اسم المسحوب له عد صكاً لحامله، وذلك طبقاً لصريح نص المادة 398 من القانون التجارى. الاسم المقصود إذاً والذى يعاقب المشرع على عدم ذكره لا يمكن أن يكون إلا اسم الساحب وإن كان اسم الساحب ليس من البيانات التى ينص القانون التجارى الليبى على وجوب أن يشتملها الصك، فالقانون التجارى الليبى يشترط أن يشتمل الصك على «توقيع من أصدر الصك (الساحب) (م 6/394) وبالتالى فإن مجرد ذكر اسم الساحب على الصك دون توقيعه لا يجعل الصك صحيحاً إلا إذا كان الساحب متخذاً من مجرد ذكر اسمه على الصك توقيعاً له[1] وبالتالى فإن المشكلة تثور إذا كان الساحب متخذاً لتوقيعه شكلاً آخر غير كتابة الاسم كالرمز أو الأرقام أو الخطوط، إذ التوقيع هو إشارة التعبير عن الإرادة، ولا يشترط فيه أن يكون مقروءاً[2]. فهل الصك إذا اشتمل على توقيع من أصدره (الساحب) ولم يشتمل على اسمه (الساحب) هو الذى يتوافر به السلوك الإجرامى الذى أشار إليه النص؟.

---

(1) انظر خالد الشاوى ـ الأوراق التجارية في التشريعين الليبى والعراقى ـ منشورات جامعة بنغازى كلية الحقوق الطبعة الثانية 1974 م ص 63.

(2) نفس المرجع السابق ـ نفس المكان.

نعتقد أن ذلك هو ما يقصد المشرع تجريمه، فالمشرع لم يجعل من ضمن الأفعال التى تقوم بها جريمة إعطاء صك معيب حالة إصدار صك معيب لعدم اشتماله على توقيع من أصدره (الساحب) رغم أن اشتمال الصك على توقيع الساحب يعد من البيانات الأساسية اللازمة لصحة الصك طبقاً لأحكام القانون التجارى الليبى (م 6/394). ولكنه جرم إصدار صك خالياً من اسم الساحب. ويرجع ذلك إلى أن المشرع يرى فى نقص التوقيع (توقيع الساحب) على الصك، عدم انصراف إرادة الساحب إلى إصدار الصك، وبالتالى فإن الورقة الخالية من توقيع من أصدرها (الساحب) تعتبر ورقة لا قيمة لها ولا يعتد بها فى التعامل[1]. ولا يمكن أن تمتد إليها الحماية الجنائية.

أما إذا كان الصك يشتمل على توقيع من أصدره (الساحب) ولكنه لا يشتمل على اسم من أصدره (الساحب) فإنه تمتد إليه الحماية الجنائية، ويعاقب الساحب، نظراً لما يترتب على خلو الصك من اسم الساحب الذى أصدره من إخلال بالثقة فى الورقة المطروحة فى التعامل، ولا يؤثر فى ذلك أن القانون التجارى الليبى لم ينص على وجود اشتمال هذه الورقة على اسم الساحب. ذلك أن القانون الجنائى قانون مستقل له أهدافه وغاياته الخاصة التى تميزه عن القوانين الأخرى. كما يؤكد وجوب امتداد الحماية الجنائية إلى الصك الذى خلا من اسم الساحب، أن بعض التشريعات التجارية ـ من غير القانون التجارى الليبى ـ الأخرى قد نصت صراحة على وجوب اشتمال الصك على اسم الساحب (من ذلك قانون التجارة الكويتى (م 745) وذلك لما يمنحه ذكر هذا الاسم من ثقة للورقة فى التعامل[2].

2 ـ خلو الصك من أمر الدفع بدون قيد:

من البيانات الجوهرية التى يجب أن يشتمل عليها الصك «أمر غير معلق على شرط بدفع قدر معين من النقود»(م2/394 تجارى). ويستوى فى هذا الأمر

---

(1) انظر على سبيل المثال نقض مصرى 1971/4/25 م مجموعة أحكام النقض س 22 رقم 90 ص 366.

(2) من هذا الرأى المرصفاوى ـ مذكرات على الآلة الكاتبة ـ جامعة قاريونس كلية الحقوق ص 75 إذ يرى أن التجريم فى هذه الحالة هولتجنب المستفيد ما قد يؤدى إليه التجهيل باسم الساحب من تعطيل صرف الصك.

أن يصدر لمصلحة شخص معين أو لحامله، وإذا خلا الصك من ذكر المسحوب له عد صكاً لحامله. (م 398 تجارى)، وذلك حتى يمكن قبول الصك فى المعاملات على أساس أنه يجرى مجرى النقود.

أما إذا خلا الصك من أمر الدفع أو كان هذا الأمر معلقاً على تحقق شرط معين فإن ذلك من شأنه أن يخل بوظيفة الصك فى التعامل ويجعله غير قابل للدفع بمجرد الاطلاع. وبالتالى فحماية لهذه الورقة فى التعامل وحرصاً على دفعها بمجرد الاطلاع اعتبر المشرع إصدار الصك خالياً من أمر الدفع أو أن هذا الأمر خاضع لقيد معين أو شرط تتحقق به جريمة إصدار صك معيب الواردة فى الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً التى نحن بصدد دراستها. غير أنه يلاحظ فيما يتعلق بالحالة الأخيرة - وهى كون أمر الدفع خاضعاً لقيد معين - أن القانون التجارى ينص على عدم الاعتداد بهذا الشرط ويوجب دفع الصك بمجرد الاطلاع، حيث تنص المادة 1/409 تجارى على أنه «الصك واجب الدفع لدى الاطلاع ويعتبر لاغياً كل بيان يفيد التأجيل فى الدفع». غير أنه حرصاً من المشرع على دفع الصك بمجرد الاطلاع اعتبر هذا السلوك مجرماً طبقاً للقانون الجنائى.

ولا يشترط لانتفاء الركن المادى طبقاً لهذه الصورة أن يذكر الساحب فى الصك أن أمر الدفع بدون قيد أو بدون شرط، لأن ذلك يفهم ضمناً بمجرد أمر الساحب المسحوب عليه بدفع مبلغ معين من النقود، دون ربط أمر الدفع بقيد معين.

3 - خلو الصك من ذكر المصرف المسحوب عليه:

من ضمن البيانات الأساسية التى يجب أن يشتمل عليها الصك اسم من تعين عليه الدفع (م 3/394 تجارى). وطبقاً لقواعد القانون التجارى فإنه «لا يجوز سحب الصكوك إلا على المصارف. ومع ذلك يجوز سحب صك واجب الدفع فى الخارج على غير المصارف». وهذه الحالة الأخيرة التى يجوز فيها سحب الصك على غير المصارف تعد استثناء على القاعدة التى تقضى بعقاب الساحب كلما أصدر صكاً خالياً من ذكر المصرف المسحوب عليه، ذلك أن الساحب فى هذه الحالة يمارس حقاً خوله له القانون فلا يمكن عقابه (م 69 ع).

أما إذا كان الصك واجب الدفع داخل ليبيا، فإنه يجب أن يشتمل على

اسم المصرف المسحوب عليه الصك. فإذا خلت الورقة من هذا البيان فيجب معاقبة الساحب بموجب الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية.

وحكمة العقاب فى هذه الحالة هى أن خلو الصك من ذكر المصرف المسحوب عليه من شأنه أن يخل بقيام الصك بوظيفته باعتباره أداة دفع ووفاء يجرى مجرى النقود فى التعامل.

٤ ـ خلو الصك من تاريخ أو مكان الإصدار:

من ضمن البيانات الأساسية التى يجب أن يشتمل عليها الصك تاريخ إصداره (م 5/394 تجارى) وتحديد هذا التاريخ له أهميته من حيث إن مواعيد تقديم الصك للدفع تسرى من اليوم المبين فى الصك كتاريخ للإصدار والتى بعد انقضائها يحق للساحب أن يعترض على دفع الصك (م 413 تجارى). غير أنه يمكن القول بأن عدم ذكر الساحب لتاريخ الإصدار فى الصك، يعد قرينة على نزوله على الحق فى الاعتراض ـ بعد انقضاء المواعيد المقررة فى المادة السابقة ـ وبالتالى فإن المستفيد يعد مفوضاً فى تحرير الصك يوم تقديمه للمصرف[1]. الأمر الذى يجعل عقاب الساحب فى هذه الحالة لا حكمة له. غير أن المشرع حرصاً على حماية هذه الورقة فى التداول بين الجمهور اعتبر أن خلو الصك من تاريخ إصداره يشكل جريمة إصدار صك معيب المقررة فى الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السالف ذكرها. كما يعد من البيانات الأساسية التى يجب أن يشتمل عليها الصك مكان إصداره (م 5/394 من القانون التجارى)، غير أنه إذا خلا الصك من ذكر مكان الإصدار عد ناشئاً فى المكان المشار إليه إلى جانب اسم الساحب (م 395 تجارى) وهذا النص الأخير يجعل جريمة إصدار الصك الخالى من مكان الإصدار لا تتوافر إلا فى حالة خلو الصك من مكان الإصدار ومن المكان المشار إليه إلى جانب اسم الساحب.

وذكر مكان الإصدار فى الصك له أهميته، فى حساب مواعيد تقديم الصك للدفع، وما يترتب عليه من حق الساحب فى الاعتراض[2]. وبالتالى فقد

---

(1) انظر خالد الشاوى ص 93.

(2) انظر مواعيد تقديم الصك للدفع المشار إليها فى المادة 410 من القانون التجارى الليبى.

اعتبر المشرع خلو الصك من ذكر مكان الإصدار فعلاً تقوم به جريمة إصدار صك معيب المقررة في الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السالف بيانه.

كما أن لذكر مكان الإصدار فى الصك أهميته من حيث تحديد القانون واجب التطبيق على الصك كما لو صدر الصك فى بلد ولكنه واجب الدفع فى بلد اخر، ولذلك تنص المادة 411 من القانون التجارى على أنه «إذا سحب صك بين بلدين يختلف تقويمهما أبدل يوم الإصدار باليوم المقابل له فى تقويم مكان الدفع». كما يساهم ذكر مكان الإصدار فى تحديد جهات التحقيق والمحكمة المختصة.

5 ـ إصدار الصك بتاريخ كاذب:

إن الصك باعتباره أداة دفع ووفاء يجرى مجرى النقود، يقتضى أن يكون تاريخ إصداره هو تاريخ الوفاء به. ولذا ينص القانون التجاري الليبي على أن «الصك واجب الدفع لدى الاطلاع ويعتبر لاغياً كل بيان يفيد التأجيل فى الدفع. والصك المقدم للدفع قبل اليوم المبين فيه كتاريخ الإصدار واجب الدفع فى يوم تقديمه» (م 414). واعتبار تاريخ إصدار الصك هو تاريخ الوفاء به يجعل بعض الأفراد يتحايل على هذه القاعدة بأن يثبت فى الصك تاريخاً مغايراً للتاريخ الحقيقى لدى صدر فيه، وذلك حتى يتمكن من إيداع المقابل بالمصرف.

وقد يكون التاريخ الكاذب المحرر بالصك سابقاً أو لاحقاً على التاريخ الحقيقى لتحرير الصك. وإصدار الصك بتاريخ كاذب من شأنه أن يخل بوظيفة الصك واعتباره أداة وفاء يغني عن استعمال النقود، وبالتالي فقد اعتبر المشرع أن إصدار الصك بتاريخ غير التاريخ الحقيقى الذى صدر فيه، تتحقق به جريمة إصدار صك معيب الواردة فى الفقرة الثانية من المادة 13 من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية.

أما إذا كانت الورقة قد صدرت فى تاريخ معين على أنها مستحقة الدفع فى تاريخ آخر فإن الراجح أن هذه الورقة لا يمكن عدها شيكاً بالمعنى المقصود، وذلك لأنها ليست إلا أداة ائتمان[1].

---

(1) نقض مصرى 1944/1/10 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 287 ص 382

6- **جعل الساحب نفسه المسحوب عليه ما لم يكن الصك مسحوباً على منشآت مختلفة تابعة للساحب:**

سبق أن أشرنا إلى أن الصك يجب أن يشتمل على اسم من تعين عليه الدفع (م 1/394 تجارى) ولا يجوز سحب الصكوك إلا على المصارف. ومع ذلك يجوز سحب صك واجب الدفع فى الخارج على غير المصارف (م 396 تجارى).

وطبقاً للقانون التجارى فإنه لا يجوز سحب الصك على الساحب نفسه ما لم يكن مسحوباً بين فروع مصارف يسيطر عليها مقر رئيسى واحد، وفى هذه الحالة لا يجوز سحب الصك «لحامله» (م 3/399). وهذه هى نفس القاعدة التى تدخل القانون الجنائى لحمايتها، ونص على أن مخالفتها تتحقق بها جريمة إعطاء صك معيب.

وحكمة العقاب فى حالة جعل الساحب نفسه المسحوب عليه، هى أن الساحب قد يستغل الثقة التى تمنح له ويصدر أوراقاً تكون لها مهمة الصكوك أو النقود[1]. ويصبح تداولها بمثابة تداول النقود. ولهذا فإننا نجد أن القانون التجارى لمحاربة هذه الظاهرة، فإنه عندما أجاز للساحب إذا كان مصرفاً أن يسحب الصكوك بين فروع المصارف التى يسيطر عليها مقر رئيس واحد، اشترط عدم سحب الصك لحامله. وهذا الشرط هو فى واقع الأمر يفقد الصك طبيعته كأداة وفاء يعطى لشخص ثالث، ولذا فإن الراجح أن الصك فى هذه الحالة الأخيرة هو مجرد تعهد بالدفع من شخص هو الساحب والمسحوب عليه[2].

وغنى عن البيان أن جريمة إعطاء صك معيب لا تقوم سواء كانت فروع المصارف المسحوب عليها الصك والتابعة للساحب موجودة في داخل ليبيا أو خارجها.

المطلب الثالث
الركن المعنوى (القصد الجنائى)

إن إصدار صك مشوب بأحد العيوب التى أشارت إليها الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السالف ذكرها، جريمة عمدية، يلزم لقيامها توافر القصد

الجنائى لدى الساحب. والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد الجنائى العام، الذي يتحقق بعلم الساحب وقت إعطائه الصك بأنه خال من الاسم أو من أمر الدفع بدون قيد، أو من ذكر المصرف المسحوب عليه، أو من تاريخ أو مكان الإصدار أو أنه صادر، بتاريخ كاذب أو أنه جعل نفسه المسحوب عليه ما لم يكن الصك مسحوباً على منشآت مختلفة تابعة للساحب. كما يجب أن تتجه إرادة الفاعل إلى إعطاء الصك إلى المستفيد أى إلى خروجه نهائياً من حيازته.

ورغم أن المشرع قد أشار فى الفقرة الثانية السالف بيانها إلى عبارة سوء النية - إلا أن هذه العبارة لا تضيف شيئاً آخر خلاف تطلب القصد الجنائى العام وذلك على النحو السابق ذكره عند الكلام على الركن المعنوى لجريمة إعطاء صك صحيح الواردة فى الفقرة الأولى من المادة 13 مكرراً السالف بيانها. أما إذا كان الساحب حسن النية وقت إصداره الصك، كما لو أصدر الصك عن خطأ منه خالياً من الاسم أو أمر الدفع بدون قيد، فإن هذه الجريمة لا تقوم لانتفاء القصد الجنائى فى جانب الفاعل.

ونظراً لأن شروط القصد الجنائى اللازم لقيام جريمة إعطاء صك معيب لا تختلف فيما عدا ما أشرنا إليه عن شروط القصد الجنائى اللازم لقيام جريمة إعطاء صك صحيح، فإننا نحيل إلى ما سبق ذكره تحاشياً للتكرار.

المبحث الثانى
العقوبة

يعاقب مرتكب جريمة إعطاء صك مشوب بأحد العيوب المشار إليها فى الفقرة الثانية من المادة 13 مكرراً السالف ذكرها بعقوبة الجنحة المنصوص عليها فى هذه الفقرة وهى الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تجاوز خمسمائة دينار. وحيث إن المشرع لم يحدد الحد الأعلى لعقوبة الحبس فإن هذه العقوبة لا يجب أن تزيد عن ثلاث سنوات وذلك طبقاً للقاعدة العامة المقررة فى قانون العقوبات (م 22).

كما يلاحظ أن الجمع بين عقوبة الحبس والغرامة وجوبياً فى هذه الحالة.

ولا يجوز للمحكمة عند الحكم بمقتضى هذه المادة أن تأمر بإيقاف تنفيذ الحكم. غير أن ذلك لا يمنع المحكمة من استعمال سلطتها التقديرية فى تخفيف العقوبة إلى نصف الحد الأدنى الذى عينه القانون وذلك إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته طبقاً لنص المادة 29 من قانون العقوبات.

الفصل الثالث

أحكام الشروع والتعويض المدني
أحكام مشتركة

تشترك جريمة إعطاء صك صحيح وجريمة إعطاء صك معيب فى الأحكام المتعلقة بالشروع والادعاء المدنى ونوضح هذه الأحكام فيما يلى :

المبحث الأول
الشروع فى جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء

تقع جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء تامة بمجرد إعطاء أو إصدار صك غير قابل للوفاء لأحد العوامل الواردة بالفقرة الأولى من المادة 13 مكرراً من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية، أو صك مشوب بأحد العيوب المشار إليها بالفقرة الثانية من نفس هذه المادة، مع علمه، وإرادته تحقيق ذلك.

أما الأفعال السابقة على تسليم الصك إلى المستفيد، كتحرير الصك والتوقيع عليه فتعد مجرد أعمال تحضيرية لا عقاب عليها (م 2/59 ع).

ورغم أن فريق من الشراح يرى أن الشروع غير متصور فى هذه الجريمة فى كلا صورتيها، إلا أنه فى تقديرنا أن الشروع متصور فى هذه الجريمة، وإن كان ذلك فى بعض الحالات النادرة، من ذلك ضبط الصك أثناء إرساله بالبريد من الساحب إلى المستفيد، ذلك أن الصك يبقى على ذمة مرسله إلى أن يتسلمه المرسل إليه، وذلك طبقاً للقواعد العامة للقانون المدنى.

ويعاقب على الشروع فى هذه الحالة طبقاً للقواعد العامة المقررة فى قانون العقوبات. وطبقاً لهذه القواعد، يعاقب الجانى بالعقوبات المقررة

للجنحة الكاملة مع خفض حديها إلى النصف (م 61 ع).

المبحث الثاني
الادعاء مدنياً بالتبعية للدعوى الجنائية لجريمة الصك غير القابل للوفاء

تقضى القاعدة العامة فى قانون الإجراءات الجنائية بأنه يجوز رفع الدعوى المدنية، مهما بلغت قيمتها، بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة أمام المحاكم الجنائية لنظرها مع الدعوى الجنائية (م 193).

غير أنه يلاحظ أن قيمة الصك لا تعد ضرراً ناشئا عن الجريمة، بل هو دين سابق على وقوعها وغير ناشىء عنها، الأمر الذى يجعل المستفيد لا يستطيع المطالبة بقيمته التى لم يحصل عليها بطريق الادعاء المدنى بالتبعية للدعوى الجنائية[1]. ولكن عليه رفع دعواه إلى المحاكم المدنية المختصة، فهى دون غيرها التى تفصل فى هذا الطلب إن كان له محل.

ولكن إذا كان لا يجوز للمستفيد المطالبة بأصل الدين بطريق الادعاء المدنى بالتبعية للدعوى الجنائية، فإنه يجوز له الادعاء مدنياً بالتبعية للدعوى الجنائية فى المطالبة بتعويض الأضرار التى لحقته من جراء عدم سحب قيمة الصك كلها أو بعضها. وهذا طبقاً للقاعدة العامة الواردة فى قانون الإجراءات الجنائية المشار إليها أعلاه (م 193). وبناء على ذلك فإنه يتعين التمييز بين أصل الدين أى قيمة الصك، وهذا لا يجوز الادعاء به مدنياً بالتبعية للدعوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية، وبين قيمة الضرر الناشىء عن الجريمة (جريمة إعطاء صك غير قابل للوفاء) وهو ما يجوز الادعاء به مدنياً أمام القضاء الجنائى. وهذا التمييز فى جواز الادعاء المدنى أمام القضاء الجنائى، هو ما يبدو أن قضاء المحكمة العليا الليبية يأخذ به. من ذلك ما قضت به هذه المحكمة من أنه متى كان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد أثبت فى

---

(1) وهو ما استقرت على الأخذ به محكمة النقض المصرية. انظر على سبيل المثال جلسة 1962/2/6 م مجموعة أحكام النقض س 13 رقم 33 ص 124 و 1963/1/8 م س 14 رقم 1 ص 10 و 1966/6/20 م س 17 رقم 157 ص 833 و 1966/10/18 م س 17 رقم 186 ص 997.

صدر مدوناته أن المدعى بالحق المدنى (الطاعن) طلب الحكم له بقيمة الصكوك محل الجريمة ثم انتهى بعد قضائه فى الدعوى الجنائية ببراءة المطعون ضده إلى قوله: (ومن حيث إن الادعاء المدنى مرتبط بالإدانة الجنائية ولذلك بات متعيناً القضاء برفض الادعاء المدنى لقيامه على غير أساس من القانون زيادة على أنه لا يجوز أصلاً المطالبة بأصل الدين محل الجريمة طبقاً للمادة 193 أ. ج. ج.) وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالغموض والإبهام والاضطراب في شأن الأساس الذي بني عليه الحكم في خصوص الدعوى المدنية، وهل هو المطالبة بقيمة الصكين فتكون المحكمة الجنائية غير مختصة بالفصل فيها أم هو المطالبة بتعويض الضرر الناشىء عن جريمة إعطاء صك بدون رصيد قائم وقابل للسحب والذي قضى فيه الحكم خطأ ـ بمقولة عدم توفر أركانها ـ الأمر الذي يعجز محكمة النقـض عن مراقبة صحة تطبيق القانون»[1].

---

(1) المحكمة العليا 15 مايو 1979 م مجلة المحكمة العليا س 16 عدد 2 ص 218.

الباب الرابع

خيانة الأمانة

تمهيد:

نصت على هذه الجريمة المادة 465 من قانون العقوبات بقولها: «كل من كان في حيازته على أي وجه نقد أو أي منقول آخر مملوك للغير فاستحوذ عليه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة التي لا تزيد على مائة دينار، ولا تقام الدعوى إلا بناء على شكوى الطرف المتضرر. وإذا وقع الفعل على أشياء تستند حيازتها على وديعة اضطرارية أو ارتكب الفعل إساءة لاستعمال السلطة أو للعلاقات العائلية أو علاقات الوظيفة أو العمل أو المساكنة أو الضيافة فتزاد العقوبة بما لا يجاوز النصف، ولا تتوقف إقامة الدعوى على شكوى الطرف المتضرر».

وهذا النص مصدره المادة 646 ـ قانون العقوبات الإيطالي.

ويهدف المشرع بوضع هذا النص إلى حماية الأموال المنقولة من الاعتداء عليها من الحائز غير المالك، الذي يستغل وجود أموال غيره بين يديه فيستحوذ عليها للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره.

ورغم التقارب بين هذه الجريمة وجريمة السرقة، حيث إن كل منهما تقع على مال منقول مملوك للغير إلا أنهما يختلفان في أن السرقة ـ على نحو ما لاحظنا ـ يفترض لقيامها أن الجاني لا يحوز الشيء المسروق قبل السرقة، أما بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فإن المفترض لقيامها هو أن الجاني استولى على ما هو موجود في حيازته قبل وقوعها. وهكذا فإن حيازة الجاني للمال المنقول محل الجريمة أو عدم حيازته له هو ما يميز أساساً بين الجريمتين.

الفصل الأول

أركان الجريمة

تقوم جريمة خيانة الأمانة على الأركان أو العناصر التالية:

1 - الركن المفترض: وهو وجود المال في حيازة الجاني.

2 - المحل المادي: الذي يجب أن يكون مال منقول مملوكاً للغير.

3 - السلوك الإجرامي: أي الاستحواذ على المال للحصول على نفع غير مشروع.

4 - الركن المعنوي: والذي يتمثل في القصد الجنائي.

ونتكلم فيما يلي عن كل ركن من هذه الأركان وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول

الركن المفترض: وجود المال في حيازة الجاني

تشترط أغلب التشريعات العربية - نقلاً عن التشريع الفرنسي - لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يسبقها تسليم المال إلى الجاني على وجه من الوجوه التي حددها المشرع على سبيل الحصر، أما إذا تم انتقال المال إلى الحائز بغير الصور التي حددها المشرع، فإنه لا مجال لقيام هذه الجريمة[1]. ولذا فإنه في ظل هذه التشريعات لا يصح إدانة متهم بجريمة خيانة الأمانة إلا إذا اقتنع القاضي بأن تسليم المال قد تم بناء على عقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر[2].

---

(1) من ذلك قانون العقوبات المصري (م 341 ع) والسوري (م 656 ع) واللبناني (م 670 و 671 ع).

(2) نقض مصري 1976/11/1 المجموعة الرسمية 27 ص 835.

أما قانون العقوبات الليبى ـ أسوة بالقانون الإيطالى ـ فإنه لم يشترط أن يكون المال محل الجريمة قد سلم إلى الحائز على وجه محدد، ولكنه اكتفى بوجود المال فى حيازة الجانى على أى وجه. ولذا فقد ألحق المشرع الليبى جريمة الاستيلاء على منقول ضائع أو مفقود بجريمة خيانة الأمانة (م 465 مكرر (ب) ع). رغم أن المال الضائع أو المفقود يصل إلى يد الجانى دون تسليمه إليه من آخر، وإنما يقوم هو بالتقاطه.

وإذا كان قانون العقوبات الليبى لا يشترط أن يوجد المال محل الجريمة بين يدى الجانى على وجه معين، فإن هذه الجريمة تقوم فى كل حالة يوجد فيها المال بين يدى الجانى على سبيل الحيازة الناقصة أو المؤقتة بفعل لا يعد فى حد ذاته جريمة، إلا أنه يستحوذ عليه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره. أما إذا كانت حيازة المال قد انتقلت إلى الحائز عن طريق الاختلاس أو النصب فإن استيلاءه على ما انتقل إلى حيازته يعد أثر من آثار الجريمة التي استولى عن طريقها على حيازة المال وليست جريمة خيانة أمانة. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الإيطالية بأن التشريع الإيطالى الحالى خلافاً للتشريع الإيطالى الملغى لم يعد يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن تكون الحيازة هى نتيجة إيداع أو تسليم للمال من المالك، وإنما يفترض أن المال قد انتقل إلى الجانى بطريق مشروع أى بدون اختلاس أو احتيال أو عنف، ذلك أن عدم مشروعية الحيازة فى هذه الحالات تجعل الحائز مسؤولاً عن جريمة سرقة لا عن جريمة خيانة الأمانة، ولذا فيعد مسؤولاً عن سرقة مشددة باستعمال وسائل احتيالية من ينقل في عربته أشخاصاً وجدهم على حافة الطريق أثناء سيره، وبعد صعودهم العربة وبحجة حدوث عطب فنى طلب منهم النزول من العربة، وانطلق مسرعاً بها وبداخلها الأشياء التى تركها الركاب[1]. كما حكم فى ليبيا بأنه لما كان المتهم يعمل مستخدماً بفندق وكان يقوم بتنظيف حجرة المجنى عليه وقد استولى على أموال الأخير فإن فعله هذا ينطبق عليه أحكام المادة 446 فقرة ثانية ظرف واحد من قانون العقوبات ويتعين عقابه بها لعدم حصول تسليم

---

(1) نقض إيطالى 4 مايو 1954 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 646. Pag. 883.

المال المستولى عليه إلى المتهم[1]. ولذا فإن جريمة خيانة الأمانة تقوم فى كل حالة يوجد فيها المال بين يدى الجانى على سبيل الحيازة الناقصة. إذا كانت هذه الحيازة قد انتقلت إليه بوسيلة لا تعد فى ذاتها جريمة. أما إذا كانت الوسيلة مشروعة فى ذاتها فإنه يستوى لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يسلم المال إلى الجانى من مالكه أو حائزه أو أن لا يسلم إليه وإنما قام هو بالاستيلاء على حيازته وذلك كما لو دخل المال إلى حيازة الجانى بفعل القوة القاهرة كأن تهب رياح عاتية تحمل إليه ملابس جارة. وتطبيقاً لذلك حكم بأن المادة 2/465 عقوبات لا تشترط للتجريم بها أن يكون المال المستحوذ عليه قد دخل فى حيازة الجانى على سبيل حالة معينة بل متى سلم له رضاء بأى وجه كان واستحوذ عليه للحصول على نفع غير مشروع تحققت الجريمة[2]. كما حكم بأنه ليس شرطاً فى العقاب على جريمة خيانة الأمانة المقررة بالمادة 465 عقوبات أن يقوم المجنى عليه شخصياً بتسليم المال بل يجوز أن يتم التسليم من وكيله[3]. ويمكن تبرير ذلك بأن المشرع يهدف بتجريمة خيانة الأمانة إلى منع أى اعتداء يخل بحق ملكية المنقول. كما يستوى أن يكون التسليم حقيقاً أو حكمياً اعتبارياً ومثال هذا الأخير تسليم مفتاح مخزن فإنه يعد تسليماً لما فى المخزن وكذلك شراء سلعة وإبقائها وديعة لدى البائع بعد أن انتقلت ملكيتها نهائياً إلى المشترى، فإن استحوذ المستلم على ما فى المخزن أو استحوذ البائع على السلعة قامت فى حقه جريمة خيانة الأمانة[4]. كما أنه يستوى أن يحصل تسليم المال من مالكه أو حائزه إلى الجانى مباشرة أو أن يحصل هذا التسليم بطريق غير مباشر، كما لو استحوذ الوارث على المال المسلم إلى مورثه على سبيل الأمانة أو الوكالة[5].

وإذا انتقلت حيازة المال إلى الجانى استناداً إلى عقد فإنه لا يشترط أن

---

(1) المحكمة العليا جلسة 1975/3/12 م مجلة المحكمة العليا س 14 عدد 3 ص

(2) المحكمة العليا جلسة أول نوفمبر 1982 م مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 1 ص 216.

(3) المحكمة العليا جلسة 21 أبريل 1972 م نفس المرجع السابق س 8 عدد 3 ص 171.

(4) انظر: نقض مصرى 14 مارس 1950 م أحكام النقض س 1 رقم 136 ص 406 وأيضاً جارسون مدة 408 رقم 435.

(5) V. Manzini. Trattato di dir. pen. it. Vol. IX. Pag. 834.

يكون هذا العقد صحيحاً من الناحية القانونية، ولذا فيعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة من يستحوذ على مال سلم إليه استنادا إلى عقد باطل أو قابل للإبطال سواء كان بطلانه يتعلق بالشكل أو الموضوع . وتطبيقاً لذلك فقد حكم بقيام هذه الجريمة فى حق من بدد مبلغاً من المال تسلمه ليدفعه أجراً لمكان يستغله للدعارة من سلم المبلغ[1]. بل إن هذه الجريمة تقوم ولو تجرد التسليم من أية صفة تعاقدية لانعدام إرادة من قام بالتسليم، كما فى حالة الوديعة الاضطرارية التى تنعدم فيها الإرادة لدى المودع وينتفى فيها وجود تقابل لإرادتين إرادة المودع وإرادة المودع لديه، وذلك كأن يستلم الصديق مال صديقه الذى أغمى عليه ليحفظه له غير أنه يستولى عليه بنية ضمه إلى ملكه[2].

أما إذا انتقل المال إلى حيازة آخر على سبيل الحيازة الكاملة المقترنة بنقل الملكية فإن ذلك من شأنه أن ينفى قيام هذه الجريمة . كما أن استيلاء الشخص على المال الذى وجد بين يديه على سبيل اليد العارضة تحت رقابة وإشراف مالكه أو حائزه يكون جريمة سرقة لا جريمة خيانة أمانة وذلك على النحو السابق بيانه عند دراسة السرقة .

ولتحديد ما إذا كان المال الذى استحوذ عليه المتهم يوجد فى حيازته على سبيل الحيازة الناقصة ـ وهو العنصر الذى يفترض وجوده لقيام جريمة خيانة الأمانة ـ أو أنه قد انتقل إليه على سبيل الحيازة الكاملة وهو ما ينفى قيام هذه الجريمة هو من اختصاص المحكمة الجنائية التى يجب عليها الرجوع فى ذلك إلى نصوص الفروع المختلفة للقانون وعلى رأسها نصوص القانون المدنى، على اعتبار أن المحكمة الجنائية تختص بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (م 194 من قانون الإجراءات الجنائية) .

ولا يصح إدانة متهم بجريمة خيانة أمانة إلا إذا اقتنع القاضى بأن المال قد انتقل إليه على سبيل الحيازة الناقصة، والعبرة فى ذلك بالواقع بحيث لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفاً

---

(1) نقض مصرى 24 مايو 1937 م مجموعة القواعد القانونية جـ 4 رقم 87 ص 74 .

(2) جارو جـ 6 رقم 631 ص 535 .

للحقيقة[1]. ولذا فإذا اضفى المتعاقدان على العقد وصفاً يختلف وحقيقة نظر القانون المدنى إليه فإن من واجب محكمة الموضوع ألا تعتد بوصف الطرفين له إذ العبرة بالمعانى لا بالألفاظ والمبانى[2]. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان من الثابت بالنسبة لإحدى شركات المياه الغازية أنها كانت تسلم عملاءها زجاجات المياه الغازية بعد أن تتقاضى منهم مبلغاً من النقود مقابل كل زجاجة لا ترد إليها، وبجانب هذا كانت تحصل من العملاء على إقرار منهم بأنهم قد تسلموا الزجاجات على سبيل الوديعة أو عارية الاستعمال، فالجريمة لا تقوم فى حالتنا هذه إذا لم يرد أحد العملاء الزجاجات لأن العارية والوديعة لا يستقيمان وحصول الشركة على مبلغ من النقود على سبيل التأمين يخسره العميل إذا لم يرد هذه الزجاجات[3]. كما حكم فى إيطاليا بأنه فى حالة البيع بالتقسيط طبقاً للمادة 1523 من القانون المدنى الإيطالى لا يكتسب المشترى ملكية المال إلا بدفعه آخر قسط من الثمن. ولذا فإن المشترى يعد مرتكباً لجريمة الاستيلاء بدون وجه حق (خيانة الأمانة) إذا قام ببيع المال نفسه إلى غيره قبل تسديد هذا القسط[4].

وللقول بأن الحائز يحوز الشىء على سبيل الحيازة الناقصة أو الكاملة فإنه يجب النظر إلى الحيازة قبل وقوع الجريمة، أما إذا اتفق المالك مع المدين على أن ينقل إليه ملكية ما يملك بعد وقوع الجريمة فإن ذلك لا يؤثر فى وقوعها لأن الرضا بنقل الملكية لا حق على وقوعها[5]. مثال ذلك استبدال المالك عقد الإيجار

---

(1) نقض مصرى 18 ديسمبر 1962 م مجموعة أحكام النقض س 13 ق 208 ص 863.

(2) تنص المادة 2/152 من القانون المدنى على أنه «أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ».

(3) نقض مصرى 26 فبراير 1952 م مجموعة أحكام النقض س 3 ق 196 ص 519.

(4) نقض إيطالى 23 مايو 1966 م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici penali annotati, op. cit, Art. 646. Pag. 884.

فى حين تنص المادة 419 من القانون المدنى الليبى على أنه:

«1 - إذا كان البيع مؤجل الثمن، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشترى موقوفاً على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع.

2 . . . 3 - وإذا وفيت الأقساط جميعاً، فإن انتقال الملكية إلى المشترى يعتبر مستنداً إلى وقت البيع.

4 - وتسرى أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمى المتعاقدان البيع إيجاراً».

(5) انظر: نقض مصرى 19 مايو 1941 م مجموعة القواعد القانونية جـ 5 ق 264 ص 520.

الذى كان سارياً وقت وقوع الجريمة بعقد بيع لمساعدة الجانى على الإفلات من العقاب، كما أن تنازل صاحب المال عن ماله لا يؤثر فى قيام الجريمة إذا تم هذا التنازل فعلاً بعد وقوع الجريمة[1].

إثبـات التصـرف:

تنص المادة 198 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «تتبع المحاكم الجنائية فى المسائل غير الجنائية التى تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات المقررة فى القانون الخاص بتلك الوسائل».

وطبقاً لأحكام القانون المدنى الليبى فإنه فى غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانونى تزيد قيمته على عشرة دينارات أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز البينة فى إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك. ويقدر الالتزام باعتبار قيمته وقت صدور التصرف. ويجوز الإثبات بالبينة إذا كانت زيادة الالتزام على عشرة دينارات لم تأت إلا من ضم الفوائد والملحقات إلى الأصل (م 387) ويجوز أيضاً الإثبات بالبينة فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مانعاً مادياً أو أدبياً يحول دون الحصول على دليل كتابي أو إذا فقد الدائن سنده الكتابى بسبب لا يد له فيه (م 391).

وقيام المانع المادى أو الأدبى الذى يمنع من الحصول على الكتابة مسألة تقديرية متروك تقديرها لقاضى الموضوع. ومن أمثلة المانع الأدبى علاقة القرابة بين طرفى الأمانة إذا حالت دون أن يأخذ المودع سنداً من الآخر بالوديعة التى ائتمنه عليها[2].

غير أنه ينبغى أن يلاحظ أن الإثبات بالكتابة لا يعد من النظام العام وإنما هو مقرر فقط لمصلحة الخصوم وبالتالى يجوز لهم التنازل عنه أو عدم التمسك به. ولذا فقد حكم بأنه إذا لم يعترض المتهم بخيانة الأمانة على إثبات الواقعة بالبينة عندما يتطلب القانون الكتابة فذلك يعد تنازلاً منه عن طريق الإثبات

---

(1) عبد الفتاح الصيفى ص 508.

(2) نقض مصرى 27 مايو 1940 م مجموعة القواعد القانونية جـ 3 ق 114 ص 219، وأيضاً 11 مايو 1942 م جـ 5 ق 405 ص 611.

بالكتابة وقبولاً للإثبات بالبينة[1]. كما حكم بأن الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة دفع جوهري فإذا ما أبداه صاحب الشأن بالفعل وجب الرد عليه وإلا كان إغفال الرد قصوراً فى التسبيب[2].

وإذا كان من واجب المحكمة الجنائية أن تتبع فى المسائل غير الجنائية التى تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات المقررة فى القانون الخاص بتلك المسائل (م 198 إجراءات جنائية)، فإن القضاء بغير ذلك يجعل صاحب المال المعتدى عليه يلجأ دائماً إلى الطريق الجنائى هروباً من التقيد بطرق الإثبات المدنية ـ السابق الإشارة إليها ـ التى يتعين على المحاكم المدنية التقيد بها عند اللجوء إليها. أما عند القضاء بالبراءة فإنه لا يجب على المحكمة الجنائية التقيد بطرق الإثبات المدنية فى خصوص إثبات التصرف. وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأن المحكمة فى جريمة خيانة الأمانة تصبح فى حل من التقيد بقواعد الإثبات المدنية عند القضاء بالبراءة لأن القانون لا يقيدها بتلك القواعد إلا عند الإدانة فى خصوص إثبات عقد الأمانة إذا زاد موضوعه على عشرين جنيهاً احتياطاً لمصلحة المتهم حتى لا تتقرر مسؤوليته وعقابه إلا بناء على الدليل المعتبر فى القانون. وليس كذلك البراءة لانتفاء موجب تلك الحيطة وأسلاساً لمقصود الشارع فى ألا يعاقب برىء مهما توافر فى حقه من ظواهر الأدلة[3]. كما أن إثبات عناصر الجريمة مثل فعل الاستحواذ أو القصد الجنائى هو مما يخضع للقواعد العامة فى الإثبات الجنائى، ولذا فيجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك البينة والقرائن. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه من المقرر قانوناً أن ما يتعين التزام قواعد الإثبات المدنية فيه عند بحث جريمة التبديد هو عقد الأمانة فى ذاته، أما الاختلاس فهو واقعة مستقلة يصح للمحكمة الجنائية التدليل عليها بجميع طرق الإثبات دون أن تقف فى سبيلها القاعدة المدنية القاضية بعدم تجزئة الإقرار[4].

---

(1) نقض مصرى 19 أبريل 1943 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 ق 171 ص 240، وأيضاً 1975/0/19 م أحكام النقض س 26 رقم 11 ص 46.

(2) نقض مصرى 5 فبراير 1962 م أحكام النقض س 13 رقم 31 ص 117.

(3) نقض مصرى 31 مارس 1969 م أحكام النقض س 20 رقم 92 ص 433، وأيضاً 1974/6/9 م س 25 رقم 122 ص 573.

(4) نقض مصرى 16 أكتوبر سنة 1961 م مجموعة أحكام النقض س 12 رقم 155 ص 797، وأيضاً =

المبحـث الثانـى
المحـل المادى: مال منقول مملوك للغير

لا تقع جريمة خيانة الأمانة إلا على مال منقول مملوك للغير.

ولذا فإنه يشترط أن يكون محل الجريمة مالاً منقولاً، وقد عبرت عن ذلك صراحة المادة 465 عقوبات بقولها: «نقد أو أى منقول آخر». غير أنه يلاحظ أن هذه المادة قد أشارت إلى النقود إلى جانب المنقول. ورغم أن النقود هى من المنقولات إلا أن إشارة الشارع صراحة إليها من بين المنقولات التى يمكن أن تقع عليها جريمة خيانة الأمانة ليس خالية من كل قيمة، ذلك أن المشرع أراد أن يؤكد أنه بشأن هذه الجريمة - جريمة خيانة الأمانة - لا يطبق المبدأ المعروف فى القانون المدنى بأن النقود وكذلك الأشياء المثلية الأخرى تصبح ملكاً لمن تسلم إليه ما لم تبقى منفصلة، وذلك استناداً إلى حكم المادة 727 من القانون المدنى الليبى التى تنص على أنه «إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أى شىء آخر مما يهلك بالاستعمال وكان المودع عنده مأذوناً له فى استعماله اعتبر العقد قرضاً».
أما وإن المشرع قد نص فى قانون العقوبات على أن جريمة خيانة الأمانة تقوم فى حق كل من كان فى حيازته على أى وجه نقد أو أى منقول آخر مملوك للغير فاستحوذ عليه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره (م 465 ع) فإن ذلك من شأنه أن يجعل النقود التى يؤذن للفرد فى استعمالها فى غرض محدد لمصلحة المالك تظل مملوكة لهذا الغير ويكون الاستحواذ عليها جريمة خيانة أمانة. أما مجرد قيام المستلم لهذه النقود باستبدالها بنقود أخرى تعادلها فى القيمة فإن ذلك لا يكون جريمة خيانة الأمانة لأنه فى عموم الأحوال لا يهم المالك تفريد النقود المودعة[1].

وإذا كان محل الجريمة مالاً منقولاً فإنه يستوى أن يكون منقولاً بطبيعته أو عقاراً بالتخصيص، لأن هذا الأخير هو فى أصله من المنقولات وإن كان قد اعتبر عقاراً بالتخصيص بمقتضى حيلة قانونية بتخصيصه لخدمة عقار بطبيعته. كما

= نقض مصرى 1960/11/1 م س 11 رقم 144 ص 751.

(1) Petrocella, L'Appropriazione Indebita, Pag. 180. F. Antolisei, P.S.I. op. cit. Pag. 247, 248.

يرى بعض الفقه بأنه ليس هناك ما يمنع من وقوع هذه الجريمة على أجزاء العقار بطبيعته التى يتم فصلها بفعل الجانى، كنزع مستأجر العقار لبعض الأشجار المغروسة فيه واستحواذه عليها[1].

وفى حكم قانون العقوبات تعد من الأموال المنقولة ـ وإن كانت ليست كذلك ـ الطاقة الكهربائية وجميع أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية (م 444 ع). ولذا فإن كل من كان فى حيازته على أى وجه طاقة كهربائية أو أى نوع آخر من أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية المملوكة للغير فيستحوذ عليها للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة.

أما الآراء والأفكار والابتكارات وغيرها من الأموال المعنوية الأخرى فلا يمكن اعتبارها محلاً لجريمة خيانة الأمانة ما لم يكن الاستيلاء عليها قد شمل أيضاً الاستيلاء على المستندات المثبتة فيها، ويرجع ذلك إلى أن هذه الأموال لطبيعتها غير المادية لا يمكن أن تعد منقولاً ذا كيان مادى. ولذا فإن من يؤتمن على سر ويبيحه لا يعد خائناً للأمانة.

وإذا كان ما استحوذ عليه الجانى منقولاً فإنه يستوى لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون لهذا الشىء قيمة مادية أو معنوية ما دام ليس خالياً من كل قيمة، أما إذا تجرد الشىء من كل قيمة فإن الاستحواذ عليه لا تتحقق به جريمة خيانة الأمانة، إذ من يسلم لآخر ورقة مهملة لا تتضمن حقاً من الحقوق ولا يفيد حيازتها أى معنى فيقوم الآخر بتبديدها لا يعتبر خائناً للأمانة. وتطبيقاً لذلك فقد حكم فى مصر بأنه لا يعد سرقة ولا خيانة أمانة اختلاس تقرير مرفوع من أعضاء لجان حزب سياسى إلى مدير إدارة هذه اللجنة متى ثبت أن هذا التقرير ليس بورقة جدية ذات حرمة وإنما هو عبارة عن ورقة أنشئت لغرض خاص لا ارتباط له بأعمال الحزب[2].

---

(1) F. Antolisei. Ibid. Pag. 246.

عكس ذلك محكمة النقض الإيطالية 1973/3/14 م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici penali annotati. op. cit. Art. 646. Pag. 886.

(2) نقض مصرى 31 مارس 1932 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم 342 ص 492.

ملكية المنقول لغير الجانى:

كما يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون المال المنقول مملوكاً لغير الجانى. ولذا فإذا وجد المال بين يدى مالكه دون علمه، فاستحوذ عليه فلا تقوم جريمة خيانة الأمانة ولو كان يعتقد أن المال مملوك لغيره.

وإذا كان المال مملوكاً لغير الجانى فإنه لا يشترط لكى تقع جريمة خيانة الأمانة أن يكون مملوكاً لشخص معين بالذات، وإنما يكفى لقيام هذه الجريمة أن يكون المال مملوكاً لغير المتهم ولو كان لا يعرف مالكه، مثال ذلك أن من يجمع أموالاً من الناس لمساعدة بعض المحتاجين ثم يستحوذ عليها فإنه يعتبر خائناً للأمانة ولو أن هؤلاء المحتاجين غير معروفين سلفاً.

والقول بأن المال الذى استحوذ عليه المتهم هو غير مملوك له من مسائل الواقع التى يستقل بالفصل فيها قاضى الموضوع.

واشتراط أن يكون محل هذه الجريمة مالاً منقولاً مملوك للغير هو ذاته الشرط المتطلب لقيام جريمة السرقة، ولذا فإننا نحيل فى توضيح هذا العنصر فيما لم نشير إليه فى هذا المقام إلى ما سبق أن أشرنا إليه عند دراسة جريمة السرقة البسيطة.

المبحث الثالث
السلوك الإجرامى: الاستحواذ على المال للحصول على نفع غير مشروع

يتحقق هذا العنصر باستحواذ الحائز على المال الذى يوجد فى حيازته على أي وجه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره.

ويلاحظ أن اكتفاء المشرع الليبى بأى فعل يحقق الاستحواذ لتوفر الركن المادى لهذه الجريمة، يخالف موقف بعض التشريعات العربية الأخرى التى عددت على سبيل الحصر - اقتداء بما فعله المشرع الفرنسى[1] - الأفعال

---

(1) يتمثل السلوك الإجرامى المكون لجريمة خيانة الأمانة فى التشريع الفرنسى فى فعلى الاختلاس والتبديد (م 408 ع).

المكونة للركن المادى لهذه الجريمة والتى يكفى توافر إحداها لقيام هذه الجريمة. من ذلك قانون العقوبات المصرى الذى قصر التجريم على أفعال الاختلاس والتبديد والاستعمال (م 346) وقانون العقوبات اللبنانى الذى حصر هذه الأفعال فى كتم المال واختلاسه وتبديده وإتلافه وتمزيقه (م 670) والتصرف به إن كان من المثليات (م 671).

غير أنه يلاحظ أن طريقة المشرع تعداد الصور التى يتخذها الفعل المادى المكون لهذه الجريمة ـ كما هو الحال فى التشريعات المشار إليها أعلاه ـ غير خالية من النقد، حيث يرى البعض أن تعداد المشرع لهذه الأفعال لا يمكن أن يكون إلا من قبيل التمثيل لا الحصر. إذ المشرع يصعب عليه حصر جميع الصور التى يتخذها الفعل المكون للجريمة، وبالتالى فهو قد اكتفى بذكر ما تصوره منها. ولذا فإذا اتضح قصور فى هذا التعداد فإنه يتعين سده بتفسير ألفاظ الشارع التفسير الواسع الذى يكفل شمولها لجميع حالات تغيير الحيازة فكلها سواء فى تحقيق هذه الجريمة[1].

أما طبقاً لقانون العقوبات الإيطالى فإن السلوك الإجرامى اللازم لقيام هذه الجريمة لا يتحقق إلا بقيام الجانى باستملاك أو نزع ملكية المال الذى فى حيازته Si Appropria. غير أن استعمال المشرع الإيطالى هذا المصطلح للدلالة على السلوك الإجرامى الذى تقوم به جريمة خيانة الأمانة لم يقابل باستحسان من جانب الفقه الإيطالى الذى يرى أن الاستملاك أو نزع الملكية حالة قانونية لا يمكن أن تنتقل استناداً إلى تصرف غير مشروع كما هو الحال فى جريمة خيانة الأمانة[2]. ولذا فإن الراجح فى هذا الفقه ـ الإيطالى ـ هو عدم التقيد بحرفية النص واعتبار أن السلوك الإجرامى المكون لهذه الجريمة يتحقق بتصرف الحائز فى المال كما لو كان ملكه، أى باغتصابه سلطات مالكه الحقيقى والتصرف فيه بتصرفات غير مسموح بها منه[3].

وقضت محكمة النقض الإيطالية بأن السلوك الإجرامى المكون لهذه الجريمة يتحقق بتوجيه المال وجهة لا تتفق والصفة أو الأسباب التى تبرر حيازة

---

(1) محمود نجيب حسنى ـ الأموال ـ ص 410 وما بعدها.

(2) F. Antolisei, P.S.I. op. cit, Pag. 251.

(3) Ibid. Pag. 252. e V. Manzini, Trattato, di dir. pen. it. Vol. IX. Pag. 851 ess.

الفاعل أو عن طريق الرفض غير المبرر لإرجاع الشيء إلى صاحبه. ذلك أن تحقق أى من هذين السلوكين يشير إلى نية الحائز الأكيدة فى تملك الشيء الذى يحوزه ما لم تكن هذه النية غير قائمة بحكم أنه أظهر قصداً مختلفاً[1]. وقضت بأن عدم إعادة الشيء إلى صاحبه - عنصر فى حد ذاته غامض لأنه مجرداً يشير إلى ممارسة الحيازة وفى نفس الوقت إلى تجاوز الحدود المحددة من المالك يبسط السيطرة على الشيء - لا يحقق الجريمة المنصوص عليها فى المادة 646 عقوبات إذا لم يقترن مادياً بتصرف يثبت السيطرة Uti Dominus ومعنوياً بقصد تغيير الحيازة إلى ملكية بقصد الحصول على نفع غير مشروع للحائز نفسه أو لغيره. أما مجرد الامتناع المؤقت عن إعادة الشيء إلى صاحبه بقصد ضمان دين وبدون إنكار حق المالك على الشيء ووضعه الشيء تحت تصرفه شريطة تسديد الالتزام الواجب عليه أداؤه لا يكون جريمة خيانة الأمانة. لأن ذلك لا يغير فى العلاقة القائمة بين الحائز والشيء الموجود فى حيازته[2]. كما قضت بأنه يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة من يكلف ببيع شيء لمصلحة مالكه إلا أنه يمتنع عن تسليم ثمنه إلى صاحبه[3]. وقضت بأنه يعد مرتكباً للجريمة نفسها من يستلم كمبيالة من آخر على سبيل الضمان إلا أنه يقوم بتظهيرها لآخر[4].

ولكن متى يتحقق عنصر الاستحواذ على المال للحصول على نفع غير مشروع للجانى نفسه أو لغيره الذى يتوافر به السلوك الإجرامى المكون لجريمة خيانة الأمانة فى التشريع الليبى؟ أجابت على ذلك المحكمة العليا الليبية بقولها: «إن الاستحواذ على المال فى جريمة خيانة الأمانة يعنى نقله إلى حيازة أو ملك الجانى واستعماله للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره»[5]. وقضت بأنه «يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها بالمادة المذكورة توفر أركانها وهى. . . . أن يستحوذ الجانى على ذلك المال بقصد الحصول على نفع غير مشروع أى بأن يستولى الجانى على المال المذكور بأن ينقل إليه

---

(1) نقض إيطالى 20 أكتوبر 1953 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 646. Pag. 884.

(2) نقض إيطالى 5 أكتوبر 1966 م وأيضاً 18 فبراير 1970 م نفس المرجع السابق مادة 885.

(3) نقض إيطالى 24 أبريل 1973 م نفس المرجع السابق مادة 886.

(4) نقض إيطالى 7 يونيه 1958 م نفس المرجع السابق.

(5) المحكمة العليا جلسة أول نوفمبر 1982 م مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 1 ص 216.

حيازته بغير رضاء صاحبه بقصد الحصول على نفع غير مشروع سواء أكان بنية تملكه أم لم يكن طالما استهدف الجانى الحصول على المنفعة بغير وجه حق وسواء أحصلت المنفعة بالفعل أم كانت محتملة وسيان أن تكون لنفس الجانى أو لغيره فإذا ما استحوذ الجانى على المال المذكور بقصد الإتلاف أو بقصد الحصول على نفع مشروع فلا تقوم هذه الجريمة وإن كانت فى الصورة الأولى قد تقوم جريمة أخرى»[1]. ومن ذلك يتضح أن فعل الاستحواذ الذى يجسم السلوك الإجرامى لجريمة خيانة الأمانة يتحقق بكل فعل يعبر عن قصد الحائز إضافة المال إلى ملكه سواء أكان ذلك باستهلاكه للمال الذى فى حيازته أو بامتناعه عن رده إلى صاحبه أو بتصرفه فيه أى تصرف آخر يدل على قصده فى الاحتفاظ بالمال لمدة غير محددة الأجل مثال ذلك من يستلم ساعة لإصلاحها إلا أنه ينفى أنه استلمها أو يظهر نيته فى الاحتفاظ بها. وتطبيقاً لذلك حكم بأن قيام الوكيل بسحب أموال موكلته من المصرف ليس فى ذاته جريمة ولكن الجريمة تتكون بنقل المبلغ إلى الرصيد الخاص بالوكيل وانصراف نيته إلى تملكه ومعارضته في رده وتعليله بأن له ديناً يريد استرجاعه من المجني عليها، ذلك لأن من واجب الوكيل أن يرد المبالغ التى سحبها إلى موكلته (م 706 مدنى)[2]. كما يتحقق الاستحواذ بأى تصرف آخر يقوم به الحائز يدل على تحويل المال عن وجهته وسبب وجوده عنده كالبيع والهبة والمقايضة وعموماً بأى تصرف يتعذر معه رد الشيء إلى صاحبه. كما أن رهن الحائز للمال الموجود فى حيازته على الأرجح تقوم به جريمة خيانة الأمانة نظراً لما ينطوى عليه هذا التصرف من تهديد لملكية المالك. أما قيام الحائز بإعادة المال إلى صاحبه بعد انقضاء الرهن فهو لا يؤثر فى قيام الجريمة التى تحققت بمجرد تمام الرهن[3].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 20 أبريل 1982م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 2 ص 138. وتخلص هذه الواقعة فى أن صاحب ورشة وعامله استوليا على سيارة المجنى عليه المودعة لديهما لتصليحها، واستعملاها بنية سيئة دون علم المجنى عليه - وفى الواقع كان يمكن للمحكمة إدانة المتهمين فى هذه الواقعة بجريمة خيانة الأمانة على أساس استهلاك الوقود وزيت المحرك الذى يعد تصرفاً مادياً بمثابة تصرف المالك فيما يملك وليس على أساس مجرد استعمال السيارة.

(2) المحكمة العليا جلسة 19 يناير 1971م مجلة المحكمة العليا س 7 عدد 2 ص 164.

(3) نقض إيطالى 19 مايو 1960م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici penali annotati, op. cit, Art. 646. Pag. 886.

وفى كل التصرفات السابقة فإنه يستوى لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يستحوذ الحائز على كل المال الذى فى حيازته أو على جزء منه فقط للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره. ولكن لا يعد إستحواذاً على المال مجرد تسليمه إلى شخص اخر ما لم يثبت أنه قصد التصرف فيه[1].

كما أننا نرى أن السلوك الإجرامى المكون لهذه الجريمة يتحقق - على خلاف قضاء المحكمة العليا الليبية السابق الإشارة إليه - أيضاً فى استحواذ الحائز على المال الذى يوجد فى حيازته بقصد إتلافه[2]. وذلك لأن الإتلاف هو نوع من التصرف الذى لا يملكه الحائز المؤقت[3]. كما يلاحظ بأنه وإن كان الإتلاف يشكل جريمة خاصة طبقاً لقانون العقوبات الليبى (م 457 ع) إلا أن أولوية تطبيق جريمة خيانة الأمانة فى هذه الحالة يقتضيه توافر عنصر آخر أكثر خصوصية وهو وجود المال محل الإتلاف فى حيازة الجانى (م 12 ع).

كما يتسع مصطلح الاستحواذ الوارد فى قانون العقوبات الليبى(م 465) ليشمل استعمال الحائز للمال الذى فى حيازته خلافاً للقانون أو الاتفاق للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره[4].

غير أنه يصعب القول بأن مجرد استعمال الحائز للمال الذى فى حيازته تقوم به جريمة خيانة الأمانة فى جميع الأحوال، من ذلك أن من يسلم آخر شيئاً يقوم باستعماله خلافاً للاتفاق دون أن يؤثر هذا الاستعمال على الشىء ذاته يصعب القول بأنه تتحقق به جريمة خيانة الأمانة وذلك كأن يسلم شخص إلى آخر ثلاجة على سبيل الأمانة فيقوم الأمين باستعمالها دون أن يترتب على هذا الاستعمال نقص فى قيمتها. وإنما يجب للقول بأن استعمال المـال على خلاف القانون أو الاتفاق تتحقق به جريمة خيانة الأمانة أن يترتب على الاستعمال

---

(1) نقض مصرى 8 أكتوبر 1957 م أحكام النقض س 8 رقم 207 ص 773.

(2) يقصد بالإتلاف فى هذا المقام تعيب الشىء بما يجعله غير صالح لأن يؤدى المنفعة التى أعد لها.

(3) يلاحظ أن بعض التشريعات العربية قد اعتبرت الإتلاف يشكل صورة من صور السلوك الإجرامى المكون لجريمة خيانة الأمانة، من ذلك قانون العقوبات السورى (م 656) وقانون العقوبات اللبنانى (م 970).

(4) وقد أيدت ذلك المحكمة العليا الليبية فى جلسة 20 أبريل 1982 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 2 ص 138.

إنقاص قيمته، مثال ذلك استعمال الحائز لعربة آخر توجد فى حيازته فى رحلة طويلة حيث يترتب على ذلك تخفيض قيمتها بتحرك عدادها إلى الأمام.

ويلاحظ بهذا الصدد أن محكمة النقض الإيطالية تتمسك بحرفية النص الوارد فى قانون العقوبات الإيطالى (م 646) الذى يستلزم لقيام جريمة خيانة الأمانة استملاك الحائز للمال الذى يوجد فى حيازته ولا نرى فى مجرد استعمال الحائز للمال الذى فى حيازته ما يكفى لقيام جريمة خيانة الأمانة، وإنما تتطلب لقيامها تغيير الحائز للشىء من حيازته له حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة. حيث قضت بأن الاستعمال يمكن أن يكون دليلاً على الاستملاك ولكن لوحده لا يعد كافياً لقيام هذه الجريمة، إذ يجب أن يصاحب الفعل المادى الذى يتجاوز به الحائز شروط الحيازة صراحة أو ضمناً قصد لا لبس فيه بأن الشخص يريد أن يضم الشىء إلى ملكه[1]. وهو ما قضت به أيضاً محكمة النقض المصرية[2].

النفـع غيـر المشــروع:

يجب أن يهدف الجانى باستحواذه على المال الحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره، سواء حصلت هذه المنفعة بالفعل أم كانت محتملة[3]. اذ لا يشترط لتمام هذه الجريمة حصول الجانى لنفسه أو لغيره على نفع غير مشروع فعلاً، وهذا ما تدل عليه صياغة المادة 465 عقوبات بقولها: «فاستحوذ عليه **للحصول** على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره». وذلك يعنى أن هذه الجريمة هى من جرائم السلوك المجرد التى يكفى لقيامها مجرد تغيير الحائز لقصده من الحيازة. ويستوى لقيام هذه الجريمة أن يكون النفع غير المشروع الذى يهدف الجانى إلى تحقيقه نفعاً مالياً أو أدبياً وذلك على النحو السابق بيانه عند دراسة جريمة النصب.

أما إذا استحوذ الحائز على المال للحصول على نفع مشروع لنفسه أو لغيره فلا تقوم جريمة خيانة الأمانة.

---

(1) نقض إيطالى 20 ديسمبر 1956 م وأيضاً 24 نوفمبر 1970 م مشار إلى هذين الحكمين فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 646. Pag. 884 and 885.

(2) نقض مصرى 8 أكتوبر 1967 م مجموعة أحكام النقض س 8 رقم 207 ص 773.

(3) المحكمة العليا الليبية جلسة 20 أبريل 1982 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 3 ص 148

ويلاحظ أن النفع لا يعتبر مشروعاً فى الحالات التى يقابل فيها حق فعلى للحائز فحسب ولكنه يكون كذلك فى جميع الحالات التى يتمتع فيها الحق بحماية قانونية. وبالتالى فإن النفع يعد مشروعاً ولو كان الدين الذى يهدف الحائز إلى الوفاء به مجرد دين طبيعى للحائز ـ وذلك على النحو السابق الإشارة إليه عند دراسة جريمة النصب ـ أما إذا كان الدين المدعى به ليس له أساس أو أن إمساسه مجرد احتمال فإن النفع يكون غير مشروع. وقد حكم بأنه إذا ادعى المتهم بأنه يستولى على المال المملوك للغير أو أنه حوله لاستعماله الشخص من أجل أن يعوض دين له على المجنى عليه فإن ذلك لكى ينفى جريمة خيانة الأمانة يجب أن يكون الدين مستحقاً أو على الأقل أن المتهم كان يعتقد ذلك[1]. كما حكم بأن سحب الوكيل أموال موكلته من المصرف وانصراف نيته إلى تملكها بحجة أنه اتفق معها على أن يشترى منها عقاراً ودفع كل هذا المبلغ كجزء من الثمن ولكنها عدلت عن البيع هذه الواقعة أن ثبتت تنفى جريمة خيانة الأمانة، ولكنها واقعة لم يقم عليها الدليل كما أن المتهم لم يثرها أمام محكمة الموضوع[2].

المبحث الرابع
القصد الجنائى

جريمة خيانة الأمانة جريمة عمدية، يلزم لقيامها توفر القصد الجنائى العام، أى اتجاه إرادة الجانى إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون. فيجب أن يعلم الجانى بأن المال الذى استحوذ عليه مال مملوك للغير وأنه ملزم برده إلى حائزه أو مالكه. أما إذا اعتقد أن المال مملوك له واستحوذ عليه على هذا الأساس فإن القصد الجنائى لا يتوافر لتخلف عنصر العلم، مثال ذلك أن يختلط هذا المال بمال الحائز فينفقه دون علم منه أو أنه يعتقد بأنه يحوز المال لحسابه بصفته مالكاً ويتصرف فيه على هذا الأساس أو أنه

---

(1) نقض إيطالى 17 مارس 1971 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 646. Pag. 885.

(2) المحكمة العليا الليبية جلسة 19 يناير 1971 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 3 ص 148.

يعتقد أن لا التزام عليه بالرد لأن المال قد سلم إليه بصفة هدية أو قرض لا وديعة[1].

كما يجب لتوافر القصد الجنائى العام أن تتجه إرادة المتهم إلى الاستحواذ على المال المنقول المملوك للغير الموجود فى حيازته، أما إذا لم يتمكن الحائز من إرجاع المال إلى صاحبه بفعل خارج عن إرادته كما لو هلك المال عن طريق خطأ منه أو بفعل قوة قاهرة أو أنه ضاع منه فلا يتوافر القصد الجنائى، وتقدير ذلك مسألة موضوعية تختص بالفصل فيها محكمة الموضوع بمقتضى سلطتها التقديرية المطلقة فى تقدير الدليل الماثل أمامها.

غير أنه لا يكفى لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائى العام بعنصريه العلم والإرادة، وإنما ينبغى أن يتوافر لدى الفاعل قصد خاص قوامه أن يكون استحواذ الجانى على مال الغير الموجود فى حيازته قد تم بقصد الحصول على نفع غير مشروع للجانى نفسه أو لغيره. وهكذا فإن قصد الحائز ضم المال إلى ملكه يعد منفعة وإتلافه المال عمداً بقصد حرمان صاحبه منه نهائياً بعد منفعة، واستعمال المال استعمالاً يضر بالشىء خلافاً للقانون أو الاتفاق منفعة، وكذلك فإن من يتسلم مجسماً لأحد الابتكارات على سبيل الأمانة ويسجلها باسمه منفعة، ومن يتسلم من آخر رسومات فيستغل وجودها بين يديه ثم ينقلها بغير رضاء صاحبها لبيعها منفعة.

ومن يتسلم أصل خريطة أو تصميم لتصويره وطبعه فيستخرج منه نظائر أخرى لمصلحته يعد منفعة، وقيام صاحب مطبعة بطبع كمية أكثر من العدد المتفق على طبعه مع مؤلف كتاب بقصد بيع النسخ الزائدة لفائدته يعد منفعة.

وتقدير مدى توافر هذا القصد لدى الحائز من عدمه من اختصاص محكمة الموضوع. وقد حكم بأن القصد الجنائى فى جريمة خيانة الأمانة يتحقق بعلم الجانى أنه يستولى على مال غيره الذى هو تحت يده بدون إذن صاحبه وبقصد الانتفاع به دون وجه حق[2].

---

(1) رؤوف عبيد ص 590، وأحمد فتحى سرور بند 565.

(2) المحكمة العليا جلسة 1982/4/5 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 3 ص 139.

ولكن هل قصد الحائز إعادة المال إلى صاحبه بعد استحواذه عليه من شأنه نفى القصد الجنائى؟.

يرى جانب من الفقه بأنه إذا تعلق الأمر بأشياء مثلية وبالأخص المبالغ النقدية وقصد الحائز ردها إلى صاحبها حالاً بعد استعمالها فإن ذلك من شأنه أن ينفى قيام هذه الجريمة، باعتبار أن هذه الحالة تتعلق باستعمال الشىء استعمالاً لا يمس مصلحة صاحب الشىء أو مالكه، مثال ذلك من يتسلم نقوداً من آخر لتسليمها لغيره غير أنه قبل تسليمها إلى صاحب الحق فيها يشترى بها أشياء لمصلحته الشخصية ثم يتوجه بعد ذلك إلى منزله لأخذ ما يقابلها ويسلمهاإلى من كان يجب عليه تسليمها إليه فى الموعد المحدد[1]. غير أن هذا الرأى لا يمكن قبوله لأنه رد مقابل الشىء أو رده بعينه بعد الاستحواذ عليه يعد مخالفة لشروط الحيازة واغتصاب لسلطات صاحب الشىء أو مالكه ولا ينفى أن الحائز قد استحوذ على المال الذى فى حيازته لحساب غيره للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره.

أما إذا أراد الفاعل رد مقابل الشىء أو رده بعينه بعد استيلائه عليه، فإنه غنى عن البيان أن ذلك لا ينفى وقوع الجريمة لأنه من قبيل الأعمال اللاحقة لارتكابها. من ذلك أن يقدم الجانى على رد مقابل الشىء خشية المحاكمة الجنائية.

ويتعين على المحكمة أن تثبت فى حكمها توافر القصد الجنائى لدى الجانى، أما إذا خلا الحكم من إثبات القصد فإن ذلك من شأنه أن يجعل حكم الإدانة مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه من المقرر أن كل حكم ملزم باستظهار ما يفيد توافر أركان الجريمة التى يقضى بالإدانة بها وكان يتعين لجريمة المادة 465 ع بصفة عامة توافر أركان منها الاستحواذ على المال للحصول على نفع غير مشروع والقصد الجنائى. ومتى يبين أن ما ورد فى حكم أول درجة والحكم الاستئنافى وإن أفاد أن الأموال المنسوب استحواذ الطاعن عليها أنها كانت فى حيازته إلا أن التأخير فى رد الشىء أو جعل الأموال فى حيازته وهو مدير الشركة دون أن تبقى فى حيازة الموظف المختص فإن ذلك

---

(1) F. Antolisei. P.S.I. op. cit. Pag. 254.

لا يستلزم بالضرورة أن يكون الجانى قد نوى الاستحواذ عليها للحصول على نفع غير مشروع[1]. غير أن محكمة الموضوع لا تلتزم بالتحدث عن القصد الجنائى استقلالاً ما دام ذلك مستفاداً من ظروف الدعوى[2].

---

(1) المحكمة العليا جلسة أول نوفمبر 1982 م مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 1 ص 216.

(2) المحكمة العليا جلسة 1971/1/19 م نفس المرجع السابق س 7 عدد 3 ص 164، وأيضا 1982/3/7 م س 19 عدد 2 ص 136.

الفصل الثاني

عقوبة خيانة الأمانة

يعاقب على ارتكاب جريمة خيانة الأمانة فى صورتها البسيطة ـ أى غير المقترنة بظرف من الظروف المشددة ـ بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة التى لا تزيد على مائة دينار. ولا تقام الدعوى فى هذه الحالة إلا بناء على شكوى الطرف المتضرر. وحيث إن القانون لم يحدد الحد الأدنى لهذه العقوبات، فإنه طبقاً للقواعد العامة الواردة فى قانون العقوبات يكون الحد الأدنى لعقوبة الحبس أربعاً وعشرين ساعة (م 22 ع) وللغرامة مائة درهم (م 26 ع).

أما إذا وقعت جريمة خيانة الأمانة مصحوبة بأحد الظروف المشددة المقررة بالفقرة الثانية من المادة 465 عقوبات، فإنه رغم أن الجريمة تظل على وصفها باعتبارها جنحة، إلا أن العقوبة بشأنها تزاد بما لا يجاوز النصف، ولا تتوقف إقامة الدعوى فى هذه الحالة على شكوى الطرف المتضرر.

رفع الدعوى بناء على شكوى الطرف المتضرر:

فى جريمة خيانة الأمانة فى صورتها البسيطة ـ أى غير المقترنة بظرف من الظروف المشددة ـ لا تقام الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى الطرف المتضرر (م 1/465 ع).

وإذا كان من المسلم به أن الطرف المتضرر لا يمكن أن يكون إلا مالك المال الذى وقع عليه الاعتداء، بصفته صاحب الحق المعتدى عليه فى الحالات التى يكون فيها المالك هو ناقل الحيازة الناقصة إلى الجانى. إلا أن مشكلة تحديد الطرف المتضرر تثور فى الحالات التى تختلف فيها شخصية المالك عن

شخصية ناقل الحيازة الناقصة إلى الجانى وذلك كأن يتسلم شخص مالاً من مالكه ويسلمه هو بدوره إلى شخص آخر على سبيل الأمانة، إلا أن هذا الأخير يستحوذ عليه ويضمه إلى ملكه. فمن الذى يترتب على شكواه إقامة الدعوى الجنائية، هل هو مالك المال أم ناقل حيازته الناقصة إلى الجانى أم هما معاً.

يرى بعض شراح قانون العقوبات الليبى أن عبارة الطرف المتضرر الواردة فى نص المادة 1/465 عقوبات تنصرف إلى صاحب المال وإلى المجنى عليه الذى سلم المال للأمين فيجوز لأيهما أن يقدم الشكوى، لأن عبارة الطرف المتضرر الواردة فى النص تشمل كل من أصيب بضرر من الجريمة سواء كان المجنى عليه أو غيره ولو أن المشرع كان يقصد المجنى عليه وحده لنص على ذلك صراحة كما فعل فى نصوص أخرى[1]. إلا أن هذا الرأى رغم وجاهته لا يمكن قبوله وذلك لسببين، إحداهما شكلى والآخر موضوعى.

فمن الناحية الشكلية فإن المشرع الليبى قد عبر فى قانون الإجراءات الجنائية عن المجنى عليه بأنه الطرف المتضرر، وهو ما يتضح، من مجرد مطالعة نص المادة (3) من هذا القانون الخاص بشكوى الطرف المتضرر والذى نصه «لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى وذلك بالنسبة إلى الجرائم التى يستلزم فيها قانون العقوبات لمساءلة المجانى شكوى الطرف المتضرر».

أما من الناحية الموضوعية فإن تحديد المجنى عليه فى هذه الحالة يتوقف على تحديد المصلحة التى يهدف المشرع إلى حمايتها بتجريمه هذا السلوك. وهذا الجانب تتنازعه ثلاثة آراء هى:

أ ـ يذهب رأى فى الفقه إلى القول بأن الثقة هى محل الحماية فى جريمة خيانة الأمانة. فجوهر هذه الجريمة هو الإخلال بالثقة الناشئة عن رابطة الحيازة، فهذه الرابطة تقضى بإلزام المؤتمن برد المال عيناً إلى صاحبه أو باستعماله على الوجه المحدد[2]. غير أن هذا الرأى لم يلـق قبولاً فى الفقه، لأن النص المتعلق

---

(1) ادوار غالى الذهبى ص 523.

(2) Petrocelli, L'Appropriazione Indebita, op. cit. Pag. 114.

بهذه الجريمة (646 فى قانون العقوبات الإيطالى المقابل للمادة 465 من قانون العقوبات الليبى) لا يشترط إيداع المال أو تسليمه إلى الجانى بصفة تلزمه برده أو باستعماله على الوجه المحدد بغرض توسيع نطاق التجريم[1]. يضاف إلى ذلك أن عامل الثقة لا يتطلبه القانون صراحة فى بعض صور هذه الجريمة وهو حال الوديعة الاضطرارية التى لا تقوم استناداً إلى خيار من صاحب المال، ومع ذلك فإن القانون ينص صراحة على اعتبار الاستحواذ عليها يكون جريمة خيانة الأمانة.

ب ـ يذهب رأى آخر فى الفقه إلى القول بأن جوهر هذه الجريمة يمكن أن يكمن فى الإخلال بالالتزام بالرد أو باستعمال المال على نحو معين، غير أن هذا الرأى هو الآخر لم يخلو من النقد، لأن عدم تقيد الحائز بالتزامه هو فى الغالب مصدر للمسؤولية المدنية ولا يرقى إلى المرتبة التى يكون فيها هذه الجريمة[2].

جـ ـ يذهب اتجاه آخر فى الفقه إلى القول بأن حكمة تشريع جريمة خيانة الأمانة حماية الحق فى الملكية. فجوهر هذه الجريمة يتمثل فى تعسف الحائز الذى يتصرف فى المال الذى فى حيازته كما لو كان ماله أو أنه يستولى على سلطات خاصة بالمالك فى ممارستها ضرر بالمال محل الحيازة[3]. ونحن يتضح لنا رجاحة هذا الرأى الأخير بالنظر إلى أن السلوك الإجرامى الذى تقوم به هذه الجريمة ـ على النحو السابق الإشارة إليه ـ هو فى حقيقته يمثل اعتداء على ملكية المال. ولذا فإنه فى حالة اختلاف شخصية مالك المال عن شخصية ناقل حيازته الناقصة إلى الجانى، فإن مالك المال هو المجنى عليه وهو من يرجع إليه الحق فى رفع الشكوى التى يتوقف على تقديمها إلى الجهات المختصة تحريك

(1) غير أنه يلاحظ أن قانون العقوبات الإيطالى الملغى، كان يشترط صراحة لقيام هذه الجريمة أن يكون المال المنقول قد سلم أو أودع للحائز بصفة تلزمه برده أو استعماله على الوجه المحدد، وذلك فى المادة 417 منه. أما فى عرض الرأى المشار إليه أعلاه فانظر:

Relazione Ministerial Sul Progetto Del. Cod. Pen. It. Vol. II, Pag. 470.

(2) انظر فى عرض هذا الرأى ونقده:

F. Antolisei, P.S.I. op. cit, Pag. 245.

(3) V. Manzini, Trattato, Di Dir. Pen. It. op. cit, Vol. IX. Pag. 827. Cardova, L'Approprizione In Debita In Novissimo Digesto Italiano, Vol. I, 1937, Pag. 250.

الدعوى الجنائية فى جريمة خيانة الأمانة المقررة فى الفقرة الأولى من المادة 465 عقوبات. أما إذا كان المتضرر من الجريمة ليس مالكاً للمال فليس له الحق فى غير رفع الدعوى المدنية. وتحسب مدة الثلاثة أشهر اللازم تقديم الشكوى خلالها من التاريخ الذى يكون فيه عند المالك الدليل الاكيد على نية الحائز فى الاستحواذ على المال الذى فى حيازته للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره، وليس منذ التاريخ الذى يبدأ يشك فيه فى تصرفات الحائز.

تشديـــد العقوبـــة:

تنص الفقرة الثانية من المادة 465 من قانون العقوبات على أنه «إذا وقع الفعل على أشياء تستند حيازتها على وديعة اضطرارية أو ارتكب الفعل إساءة لاستعمال السلطة أو العلاقات العائلية أو علاقات الوظيفة أو العمل أو المساكنة أو الضيافة فتزاد العقوبة بما لا يجاوز النصف. ولا تتوقف إقامة الدعوى على شكوى الطرف المتضرر».

وطبقاً لهذا النص فإنه رغم الإبقاء على وصف جريمة خيانة الأمانة جنحة دائماً، إلا أنه فى حالة توافر ظرف من الظروف المنصوص عليها تزاد العقوبة بما لا يجاوز النصف. على أنه يجب أن يلاحظ أن الزيادة فى العقوبة إنما تنصب على مقدار العقوبة التى يوقعها القاضى ما لم ينص القانون على غير ذلك (م 29 مكررة ع). ولذا فإنه يجوز للقاضى أن يصل بعقوبة الحبس إلى أربع سنوات ونصف وبالغرامة إلى مائة وخمسين ديناراً. أما الحد الأدنى لهذه العقوبة فيبقى كما هو أى الحبس لمدة أربع وعشرين ساعة والغرامة مائة درهم. وعلى القاضى أن يجمع فى حكمه بين عقوبة الحبس والغرامة. كما أن إقامة الدعوى الجنائية فى حالة توافر ظرف من هذه الظروف لا تتوقف على شكوى المجنى عليه، وإنما تملك النيابة العامة مطلق الحرية فى إقامة الدعوى الجنائية دون حاجة إلى تقديم شكوى الطرف المتضرر.

وفيما يلى بيان الظروف المشددة التى نص عليها المشرع وذلك على النحو التالى:

١ ـ الوديعـة الاضطراريـة:

الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئاً من آخر على أن يتولى حفظ

هذا الشيء وعلى أن يرده عيناً (م 718 من القانون المدني) وتكون اضطرارية إذا اضطر الشخص لظروف عارضة كوجود حريق أو زلزال أو سرقة أو أي حادث آخر ولو كان متوقعاً، إلى إيداع ماله لدى شخص آخر دون أن يكون له الخيار في اختيار الشخص المودع لديه. ولذا فتعد وديعة اضطرارية كل وديعة تمت استناداً إلى حالة الضرورة ودون خيار من الشخص صاحب المال.

هذا ويلاحظ أن القانون المدني الليبي عند تنظيمه لأحكام الوديعة (م 719 -728) لم ينص على أحكام خاصة تتعلق بالوديعة الاضطرارية. إلا أنه كما يبدو من صياغة نص المادة 465 ع فإن المشرع بصدد جريمة خيانة الأمانة قد اعتبر الوديعة الاضطرارية مسألة واقع لا مسألة قانون.

وبما أن القانون المدني الليبي لم ينظم أحكام الوديعة الاضطرارية فإن أحكام الوديعة العادية المنصوص عليها في هذا القانون تسري على الوديعة الاضطرارية ولا يستثنى من ذلك غير أحكام الإثبات، حيث إن الأمر بالنسبة لهذه الوديعة الأخيرة يتعلق بحالة ضرورة، وهو يعد مانعاً مادياً أو أدبياً يحول دون الحصول على دليل كتابي فيما كان يجب إثباته بالكتابة لذا فيجوز أيضاً الإثبات بالبنية فيما كان يجب إثباته بالكتابة (م 1/391 من القانون المدني الليبي).

وتعد نوعاً من الوديعة الاضطرارية ما يعرف بالوديعة الجارية أو الوديعة في الفنادق، حيث تنص المادة 727 من القانون المدني الليبي على أنه:

1 ـ يكون أصحاب الفنادق والخانات وما ماثلها فيما يجب عليهم من عناية بحفظ الأشياء التي يأتي بها النزلاء مسؤلين حتى عن فعل المترددين على الفندق أو الخان.

2 ـ غير أنهم لا يكونون مسؤلين فيما يتعلق بالنقود والأوراق المالية والأشياء الثمينة عن تعويض يجاوز خمسين ديناراً، ما لم يكونوا قد أخذوا على عاتقهم حفظ هذه الأشياء وهم يعرفون قيمتها، أو يكونوا قد رفضوا دون مسوغ أن يتسلموها عهدة في ذمتهم، أو يكونوا قد تسببوا في وقوع الضرر بخطأ جسيم منهم أو من أحد تابعيهم».

وكل ما يشترط لاعتبار الوديعة اضطرارية فى هذه الحالة أن يكون المودع نازلاً فى الفندق وأن تكون علاقته بالمودع لديه صاحب الفندق بسبب حرفة هذا الأخير. كما يشترط لانطباق جريمة خيانة الأمانة على فعل المودع لديه، أن يكون النازل قد سلم إليه فعلاً ماله وأن يقوم هذا الأخير بالاستحواذ عليه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره، أما ما يتركه النزيل بغرفته دون أن يسلمه إلى صاحب الفندق، فإن الاستيلاء عليه يكون جريمة سرقة لا خيانة أمانة. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه من الشروط الأساسية لقيام جريمة خيانة الأمانة حصول تسليم الأموال المستولى عليها إلى المتهم، ولما كان المتهم يعمل مستخدماً بفندق وكان يقوم بتنظيف حجرة المجنى عليه، وقد استولى على أموال الأخير فإن فعله هذا ينطبق عليه أحكام المادة 446 فقرة ثانية ظرف واحد من قانون العقوبات ويتعين عقابه بها لعدم حصول تسليم المال من المستولى عليه إلى المتهم. ومن ثم يكون دفع محاميه بأن الواقعة ينطبق عليها أحكام خيانة الأمانة في غير محله[1]. كما حكم بأنه يعد وديعة اضطرارية إذا سلم شخص إلى شخص آخر له به صلة عمل، عند بيتهما معاً فى غرفة واحدة بإحدى القرى ما معه من النقود ليحفظها لديه إلى الصباح فأخذها المتسلم معه وفر فعمله هذا يعتبر خيانة أمانة، ومتى ثبت أن إيداع المجنى عليه نقوده لدى الجانى كان إيداعاً اضطرارياً ألجأته إليه ظروف طارئة فمن الجائز إثبات حصوله بالبينة مهما كانت قيمة الوديعة[2].

2 ـ إساءة استعمال السلطة:

يجب أن يستبعد من نطاق تطبيق هذا الظرف قيام الموظف العام بالاستيلاء على أموال الأفراد المسلمة إليه بحكم وظيفته، لأن هذا الفعل يعتبر جناية عملاً بنص المادة 27 من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية.

أما إذا لم يكن المال مودعاً لدى الموظف بحكم وظيفته ولكنه أساء استعمال سلطة وظيفته واستحوذ على أموال الغير، فإنه ينبغى أن يعاقب بمقتضى

---

(1) المحكمة العليا الليبية جنـة 7 يناير 1976 م مجلة المحكمة العليا س 14 عدد 3 ص 90.
(2) نقض مصرى 2/5/1935 م المحاماة س 51 ص 441.

عقوبة جريمة خيانة الأمانة المشددة استثناءاً لتوفر هذا الظرف (465 2 ع) مثال ذلك جعل مدير الشركة الأموال فى حيازته دون أن تبقى فى حيازة الموظف المختص، أو العادة فى كل الشركات والمؤسسات ألا يستلم المدير أية أموال فى يده ولكن هناك جهات تقوم بالحسابات وتتلقى الواردات وهناك خزينة تودع فيها الأموال. فإذا استحوذ على الأموال فى هذه الحالة عد خائناً للأمانة إساءة لاستعمال السلطة.

كما ينطبق هذا الظرف إذا أساء الحائز استعمال سلطاته غير الوظيفية مثال ذلك الحارس القضائى أو المعين بواسطة السلطة العامة الذى يستحوذ على الأموال الموجودة فى حيازته وكذلك الوصى الذى يستحوذ على أموال القاصر.

وفى جميع الحالات فإنه ينبغى لتوفر هذا الظرف ليس مجرد استغلال الشخص للوضع الذى هو فيه وإنما أن يبادر الشخص إلى اتخاذ موقف أبعد من ذلك هو إساءة استعمال سلطته.

3 ـ إساءة العلاقات العائلية:

أشارت الفقرة الثانية من المادة 465 عقوبات إلى تشديد عقوبة جريمة خيانة الأمانة إذا ارتكبت إساءة للعلاقات العائلية. غير أن هذا النص لم يحدد المقصود بالعلاقات العائلية. ونظراً لأن الأمر يتعلق بتشديد العقاب وليس بتحقيقه فإنه لا يجوز التوسع فى تفسير هذه العلاقة وإنما يتعين تحديدها على ضوء نص المادة 2/16 من قانون العقوبات الذى حدد ذوي القربى بأنهم الأصول والفروع والزوج والأخوة والأخوات والأصهار من نفس الدرجة والأعمام والأخوال وأبناؤهم، ولا يعد بين ذوى القربى الأصهار إذا توفى أحد الزوجين دون عقب.

ولذا فإن العلاقة العائلية قد تستند إلى قرابة دم أو قرابة نسب على النحو المشار إليه فى النص المذكور أعلاه، وذلك كأن يستحوذ الأخ على أموال أخيه التى توجد فى حيازته أو أن يستحوذ الزوج على أموال زوجته التى توجد فى حيازته.

4ـ إساءة علاقات الوظيفة أو العمل:

يقصد بعلاقة الوظيفة العلاقة التى تنشأ بين الموظفين الذين يجمعهم

محل عمل واحد، دون تفرقة بين النشاط العام أو الخاص ولو كانت طبيعة عمل كل واحد منهم تجعله يتصل بأماكن مختلفة. يستوى أن يكون لهذه العلاقة طبيعة مؤقتة أودائمة بالمقابل أو بالمجان، وبالتالى فإن هذا الظرف يطبق ولو كان المكتب له طبيعة شرفية[1]. غير أنه يشترط أن تتعلق الوظيفة بممارسة نشاط ذهنى أو على الأرجح أنه كذلك.

أما علاقة العمل فهى تشمل كل الحالات التى يقوم فيها أحد الأشخاص بعمل الآخرين تحت أية صفة كانت بمقابل أو بدونه بحيث ينشأ بين العامل ورب العمل علاقة ثقة تسهل للجانى ارتكاب جريمته، ويجب أن تكون هذه العلاقة هى أساس حيازة الشىء. وحكم بأنه «يقصد بعبارة (علاقة العمل) وجود رابطة بين الجانى والمجنى عليه تتحقق فيها التبعية والمتبوعية كأن يكون أحدهما مستخدماً لدى الآخر وليس مجرد عمل يقوم به أحد الطرفين لحساب الآخر كعقد المقاولة على تصنيع شىء أو تشييد مبنى أو استصلاح آلة أو نقل أمتعة فلا تعتبر العلاقة فيه علاقة عمل وفق ما هو مبين بالمادة 2/465 من قانون العقوبات، وبما يؤكد المقصود بعبارة علاقة العمل على النحو السالف بيانه هو عطفها على علاقات الوظيفة التى تفيد الاستمرارية والتبعية ويعتبر استغلالها غدراً وتنكراً للثقة المفترضة بحكم العمل أبشع مما ينشأ عن المعاملات العادية[2]. كما حكم بأنه يلزم لتوافر هذا الظرف أن يكون المال قد سلم للعامل من رب العمل ويعتبر المال سلم من رب العمل إذا كان العامل مكلفا من قبله بتحصيله[3].

وتشر هذه العلاقة إلى كل أنواع النشاط دون تفرقة بين العمل المادى أو الذهنى بشرط أن تختلف عما تشمله علاقة الوظيفة.

5 ـ إساءة علاقة المساكنة أو الضيافة:

يسرى هذا الظرف المشدد على الساكن الذى يسىء علاقة المساكنة

---

(1) نقض إيطالى 5 فبراير 1953 م مشار إليه فى:
I codici penali annotati, op. cit, Art. 61. Pag. 151.

(2) المحكمة العليا جلسة 20 أبريل 1982 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 3 ص 139.

(3) المحكمة العليا جلسة 1978/3/15 م مجلة المحكمة العليا س 17 عدد 1 ص 360.

ويستحوذ على أموال من يجمعه معه سكن واحد مشترك. وكذلك على الضيف الذى يستحوذ على أموال مضيفه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره. كما يتوافر هذا الظرف بالنسبة للمضيف الذى يستحوذ على أموال ضيفه التى توجد فى حيازته لنفس الغرض. ونحيل في تحديد علاقة المساكنة والضيافة إلى ما سبق ذكره عند دراسة الظروف المشددة للسرقة تحاشياً للتكرار.

الشـــروع فى الجريمـة:

طبقاً للرأى الراجح فى الفقه فإن جريمة خيانة الأمانة إما أن تقع تامة أو لا تقع ولا يتصور الشروع فيها[1]. ويرجع ذلك إلى أن المشرع عندما اكتفى لقيام هذه الجريمة باستحواذ الجانى على المال الذى فى حيازته للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره سواء حصلت هذه المنفعة بالفعل أم لم تحصل طالما استهدف الجانى الحصول عليها وذلك معناه أن قوام هذه الجريمة محض سلوك نفسى هو تغيير نية الحائز من حائز حيازة ناقصة لحساب غيره إلى حائز لحساب نفسه، يستوى أن يقصد الجانى ضم المال إلى ملكه أو استعماله استعمالاً مخالفاً للقانون أو الاتفاق أو إتلافه بقصد حرمان صاحبه منه. غير أن هذا الرأى لا يمكن قبوله على إطلاقه، لأن مجرد تغيير النية لا يكفى لقيام هذه الجريمة، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة التى تقضى بأن المشرع لا يعاقب على مجرد النيات أو لا يعتبر شروعاً فى جناية أو جنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأفعال التحضيرية لذلك (م 2/59 ع). وإنما لعقاب الحائز عن تغيير نيته فى الحيازة بمقتضى جريمة خيانة الأمانة ينبغى وجود مظاهر خارجية تدل على ما عزم عليه. وذلك معناه أن جريمة خيانة الأمانة لا تكتمل إلا بتوافر عنصرين عنصر نفس قوامه نية الحائز فى تغيير وجهة المال الذى فى حيازته خلافاً للقانون أو الاتفاق. وعنصر مادى قوامه وجود فعل يدل على تلك النية ويتمثل فى ظهوره على المال الذى فى حيازته بمظهر المالك وإجرائه فيه أحد التصرفات التى لا يجوز له إجراؤها طبقاً لشروط الحيازة أو حالتها أو استعماله استعمالاً مخالفاً للقانون أو الاتفاق. ولا تكتمل جريمة خيانة الأمانة إلا بتوافر هذين العنصرين معاً.

---

(1) Petrocelli. L'Appropriazione Indebita. Napoli 1933. Pag. 114 ess.

وإذا كان من الصعوبة بمكان تصور الشروع فى الحالات التى يوجد فيها المال فى حيازة الجانى الذى يستحوذ عليه بامتناعه عن رده إلى صاحبه أو مالكه للطبيعة السلبية لهذا السلوك، إلا أنه يمكن تصور قيام الشروع فى الحالات التى يتم فيها الاستحواذ على المال للحصول على نفع غير مشروع للحائز نفسه أو لغيره عن طريق التصرف فى المال أو استهلاكه استهلاكاً مادياً، حيث يعتبر شروعاً مجرد عرض المال للبيع إذا تدخل المالك أو غيره ومنع الحائز من إجراء البيع. كما يعد شروعاً أيضاً إيقاف الحائز وهو يهم بإشعال النار فى الحطب المملوك للغير الذى يوجد فى حيازته لاستعماله فى التدفئة أو لتحقيق أى نفع آخر غير مشروع لصالح نفسه أو لصالح غيره.

الباب الخامس

جريمة العثور على منقول ضائع بنية تملكه

تمهيـد:

لم يشتمل قانون العقوبات الليبى فى أول صدوره عام 1953 م على نص خاص يعاقب بمقتضاه على الاستيلاء على الأشياء الضائعة أو المفقودة، إلى أن صدر القانون رقم 48 لسنة 1956 م بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات وأضاف مادة جديدة إلى قانون العقوبات برقم 465 مكررة (ب) تنص على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين كل من عثر على منقول ضائع فاستولى عليه بنية تملكه».

وقد ألحق المشرع هذه الجريمة بجريمة خيانة الأمانة ـ أسوة بما فعله المشرع الإيطالى[1] ـ ويدل على ذلك أن المادة المذكورة قد وردت بعد المادة الخاصة بجريمة خيانة الأمانة فى الفصل الخاص بجرائم الاحتيال.

وبعد أن أصدر المشرع القانون رقم 48 لسنة 1956 م المشار إليه أعلاه أصدر قانوناً خاصاً بشأن اللقطات هو القانون رقم 55 لسنة 1957 م. نصت المادة الأولى منه على أنه «على كل من يعثر على شىء أو حيوان ضائع أن يرده إلى صاحبه فى الحال فإذا لم يتيسر له ذلك وجب أن يسلمه أو أن يبلغ عنه إلى أقرب نقطة بوليس فى عواصم المتصرفيات أو إلى شيخ القبيلة فى الدواخل مع بيان الظروف التى عثر فيها على الشىء فإذا لم يتم التسليم أو التبليغ فى ظرف ثلاثة أيام فى عواصم المتصرفيات وثلاثين يوماً فى الدواخل عوقب المخالف بغرامة لا

---

(1) ألحق المشرع الإيطالى جريمة الاستيلاء على المنقول المفقود بجريمة خيانة الأمانة بموجب المادة 647 من قانون العقوبات الإيطالى.

تجاوز خمسة دينارات مع سقوط حقه فى المكافأة المنصوص عليها فى المادة الرابعة . فإذا كان حبس الشىء أو الحيوان مصحوباً بنية امتلاكه عوقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين، ويجوز رفع الدعوى العمومية عن الجريمة المذكورة ولو لم تمض المدة المحدودة للتسليم أو التبليغ متى وضحت نية التملك،

وبما أن العقوبة المقررة فى هذه المادة لا تختلف عن العقوبة المقررة فى المادة 465 مكررة (ب) عقوبات التى تحرم نفس الفعل. ولما كان قانون اللقطات لاحقاً فى صدوره لنص المادة 465 مكررة (ب) عقوبات، فإن هذا النص الأخير يعتبر ملغى ضمناً وذلك طبقاً للمبدأ العام المنصوص عليه فى المادة الثانية من القانون المدنى الليبى، وتكون أحكام قانون اللقطات هى الواجبة التطبيق.

رغم سريان قانون اللقطات السابق الإشارة إليه فى حالة العثور على منقول ضائع وحبسه بنية تملكه، إلا أن هذه الجريمة تظل ملحقة بجريمة خيانة الأمانة أو صورة منها خلافاً للاتجاه السائد فى مصر[1] وفى فرنسا[2] بإلحاق هذه الجريمة بجريمة السرقة. وذلك لأن المشرع يستطيع أن يلغى نصاً ويحل محله نص آخر ولكن ذلك لا يغير من طبيعة الفعل وكونه متماثلاً مع غيره فى الخواص. إذ أنه لا يمكن القول بأن جريمة الاستيلاء على مال ضائع أو مفقود لا تسرى إذا كان الجانى مكلفاً من صاحب المال أو مالكه بالبحث عنه وإرجاعه إليه ، إلا أنه عندما عثر عليه استولى عليه لنفسه بنية تملكه . ذلك أن هذا الفعل هو فى حقيقته صورة من خيانة الأمانة لا السرقة. كما تتشابه الجريمتان ـ خيانة الأمانة والعثور على مال ضائع وحبسه بنية تملكه ـ فى أن المشرع يهدف بالعقاب عليهما حماية ملكية المال وليس حماية حيازته فحسب، ذلك أنه يفترض لوقوع الجريمتين انتقال حيازة المال إلى الجانى بوسيلة فى

---

(1) جرم المشرع المصرى التقاط الأشياء الضائعة بموجب الأمر العالى الصادر فى 1898/5/18 م بشأن رد الأشياء والحيوانات الضائعة. وفى إلحاق هذه الجريمة بجريمة السرقة انظر: أحمد أمين ص 634 مصطفى القللى ـ الأموال ص 448 ـ عبد المهيمن بكر ص 777 ـ السعيد مصطفى السعيد ـ القصد الجنائى فى حبس الأشياء الضائعة ـ مجلة القانون الاقتصاد س 12 عدد 1 ص 55 وما بعدها.

(2) جارو جـ 6 فقرة 2388 جارسون فقرة 305.

ولذا فإن الاختلاف بين الجريمتين - خيانة الأمانة وحبس المنقول الضائع بنية تملكه - يكون من ناحية أن المال فى جريمة خيانة الأمانة ينتقل إلى حيازة الجانى ليس بسبب الضياع أو الفقد وإنما على أى وجه آخر خلاف ذلك، بينما يشترط لقيام جريمة العثور على مال ضائع بنية تملكه أن يكون محلها مالاً ضائعاً أو مفقوداً.

وتختلف جريمة العثور على منقول ضائع بنية تملكه عن جريمة السرقة فى أن الحيازة السابقة للمال فى الجريمة الأولى قد انتهت دون تدخل من الجانى وبسبب لا يرجع إليه فى حين أن السارق فى جريمة السرقة هو الذى يتدخل وينهى بفعله حيازة صاحب المال على ماله بدون رضاه، وينشىء عليه حيازة جديدة. كما تختلف الجريمتان فى أن المشرع يهدف بتجريمه حبس المال الضائع بنية تملكه حماية ملكية المال الذى فقده صاحبه ولا زال متمسكاً بملكيته. فى حين أنه يهدف بتجريمه السرقة أساساً حماية حيازة المال وإن كان يهدف إلى حماية ملكية المال فإن ذلك لا يكون إلا من خلال حماية حيازته. يضاف إلى ذلك أن من المستقر عليه فقهـا وقضاء أنه يشترط لقيام جريمة السرقة أن يكون القصد الجنائى بعنصريه العام والخاص معاصراً لفعل الاختلاس، أما فى جريمة الاستيلاء على المنقول الضائع بنية تملكه، فإن النص الخاص بهذه الجريمة (م 1 من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م) صريح فى أنها تقوم ولو نشأت نية التملك عقب التقاط المال الضائع أو المفقود.

غير أنه يلاحظ أن جانباً من الفقه يصر على رأيه بالقول بإلحاق جريمة العثور على منقول ضائع أو مفقود وحبسه بنية تملكه بجريمة السرقة ويرى بوجوب معاصرة نية التملك لوقت التقاط الشىء المفقود، أما إذا نشأت نية التملك فيما بعد فإن ذلك من شأنه أن يجعل لمتلقط الشىء المفقود نوعاً من الحيازة المؤقتة النافية للاختلاس، وقيام نية التملك بعد ذلك لا تغير شيئاً من

انتفاء فعل الاختلاس من مبدأ الأمر[1].

وكما يتضح فإن هذه النتيجة تخالف صراحة النص الخاص بجريمة العثور على شيء أو حيوان ضائع الذى لا يستلزم أن تكون نية التملك معاصرة لفعل التقاط المال الضائع، ويذهب رأى آخر فى الفقه من نفس الاتجاه القائل بإلحاق جريمة العثور على منقول ضائع بجريمة السرقة، إلى القول بأنه لا يشترط لقيام هذه الجريمة معاصرة نية التملك للحظة التقاط الشيء المفقود وبأنه يكون للنية اللاحقة نفس الأثر، على أساس أن الالتقاط لا يعطى الملتقط أكثر من اليد العارضة على الشيء الملتقط. أما الحيازة المؤقتة التى تنفى الاختلاس فيلزم لقيامها عقد يتضمن الاعتراف بالملكية لغير الحائز[2]، غير أن هذا التحديد لليد العارضة يخالف التحديد السائد لها فى الفقه والقضاء بأنها حالة وجود الشيء بين يدى الشخص دون استناداً إلى حق يباشره تحت رقابة وإشراف حائزه أو صاحبه وليس بعيداً عنه. ثم إن هذا الرأى لم يبين لنا حكم الاستيلاء على الشيء المفقود بنية تملكه إذا كان صاحب المال هو الذى كلف الجانى بالبحث عن ماله الضائع وإرجاعه إليه، غير أنه بعد أن وجده قام بالاستيلاء عليه بنية تملكه. كل ذلك يدفعنا إلى القول بأن التحديد الصحيح لجريمة العثور على منقول ضائع هو إلحاقها بجريمة خيانة الأمانة التى لا يشترط فيها معاصرة القصد الجنائى للحظة انتقال المال إلى حيازة الجانى بل إن هذه النية قد تظهر فى هذه اللحظة وقد تظهر فى وقت لاحق.

---

(1) أحمد أمين ص 645 ـ القللى ـ الأموال ص 62 ـ أحمد فتحى سرور فقرة 460 ص 652 ـ جارو جـ 6 فقرة 2388 جارسون فقرة 460 ص 652.

(2) رؤوف عبيد ـ ص 337.

الفصل الاول

اركان الجريمة

قوام هذه الجريمة الأركان التالية:

1 - الركن المفترض وهو فقد المال من صاحبه.
2 - المحل المادى مال منقول مملوك للغير.
3 - السلوك الإجرامى، حبس الشيء أو الحيوان أو الاستيلاء عليه.
4 - القصد الجنائى أى الاستيلاء على المال بنية تملكه.

ونوضح هذه الأركان فيما يلى:

المبحث الأول
الركن المفترض: فقد المال (الشيء أو الحيوان) من صاحبه:

يشترط لقيام هذه الجريمة سبق وجود مال (شيء أو حيوان) ضائع أو مفقود من صاحبه إلا أنه لم يتخلَ عن ملكيته، بل إن له قانوناً أن يسترده ممن عثر عليه أو اشتراه ولو كان حسن النية. وفى ذلك تقول المادة 981 من القانون المدنى على أنه:

1 - يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله إذا فقده أو سرق منه أن يسترده ممن يكون حائزاً له بحسن نية وذلك خلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة.

2 - فإذا كان من يوجد الشيء المسروق أو الضائع فى حيازته قد اشتراه بحسن نية فى سوق أو مزاد علنى أو اشتراه ممن يتجر فى مثله، فإن له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يعجل له الثمن الذى دفعه».

ونص المادة الأولى من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م صريح في أن المال الذي تقع عليه هذه الجريمة يجب أن يكون مالاً ضائعاً أي أن مالكه أو حائزه فقده بسبب لا دخل لمن عثر عليه وأدخله في حيازته فيه. يستوي أن يكون فقده نتيجة إهمال أو تقصير من صاحبه وذلك كأن يفقد صاحب المال ماله أثناء نقله بالطريق العام أو أن يفقد حيوانه أثناء رعيه له أو أن يفقد ماله بفعل القوة القاهرة، وذلك كما لو هبت رياح عاتية حملت معها ملابسه الموضوعة فوق الحبال للتجفيف، فيعثر عليها آخر ويستولي عليها بنية استملاكها.

أما إذا كان نشاط الجانى هو السبب فى إنهاء حيازة المالك لماله، فإن المال لا يعد مفقوداً أو ضائعاً من صاحبه ولا يشكل الاستيلاء عليه بنية امتلاكه جريمة العثور على شىء أو حيوان ضائع (م 1 من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م) ولكن الفعل قد يعد جريمة سرقة أو نصب أو أية جريمة أخرى من جرائم الأموال غير التى نحن بصدد دراستها الآن.

وللقول بأن المال ضائع أو مفقود من صاحبه (المالك أو الحائز) ينبغى تحقق عنصرين الأول مادى والثانى شخصى. مقتضى الأول خروج المال من مجال رقابة حائزة، ولذا فإذا كان المال (الشىء أو الحيوان) لا زال موجوداً فى مجال رقابة الحائز فإنه لا يمكن القول بأنه ضائع أو مفقود ولو لم ينجح صاحبه فى العثور عليه، مثال ذلك أن يفقد المالك ماله فى منزله فإن هذا المال لا يعد ضائعاً وإن كان صاحبه لم ينجح فى تحديد مكانه الموجود فيه بالمنزل، ويعد اختلاسه سرقة لا جريمة العثور على شىء ضائع. أما العنصر الثانى فإن مقتضاه أن حائز المال لا يستطيع السيطرة الفعلية على ماله لأنه يجهل مكان وجوده ولا يستطيع تحديده. وهو ما يقطع الرابطة النفسية بين الحائز والمال. ولذا فإن من يترك شيئاً له نتيجة إهماله فى أحد الأماكن العامة كالمقهى أو صالة الفندق وهو يدرك بالتحديد المكان الذى تركه فيه فإن فعله هذا يعد نسياناً ولا يعتبر الشىء الذى تركه أنه قد فقد منه أو ضاع، ما دام قادراً على تحديد مكان وجوده بالتحديد. ولا يشكل الاستيلاء على الشىء فى هذه الحالة جريمة العثور على شىء مفقود بنية حبسه (م 1 من القانون رقم 55 لسنة 1957 بشأن اللقطات)، وإنما يعد الفعل سرقة. ذلك أن الرابطة النفسية بين الشخص وماله ما زالت مستمرة بما يحفظ له حيازته وتجعل الاستيلاء عليه بنية تملكه سرقة، حاله فى

ذلك حال العربة التى أوقفها صاحبها فى مكان معين، فإذا قام آخر باختلاسها عد سارقاً. أما إذا عجز صاحب المال عن تحديد مكان وجود ماله بالتحديد وإنما يقوم لديه مجرد احتمال بأن ماله موجود فى مكان معين، كأن يعتقد بأنه تركه فى أحد سيارات الركوبة العامة فإن ذلك يجعل المال مفقوداً أو ضائعاً ويجعل الاستيلاء عليه بنية تملكه بشكل جريمة العثور على شىء مفقود أو ضائع المقررة فى المادة الأولى من قانون اللقطات السابق الإشارة إليه. وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأنه لا تعد أشياء ضائعة الأشياء التي نساها صاحبها قبل الاستيلاء عليها من آخرين فى مكان محدد لا زال حاضراً فى ذهنه[1] كما حكم كذلك إذا كان المجنى عليه قد نسى ساعته فى حمام السفينة[2].

وتقدير ما إذا كان المال قد فقد من صاحبه أو أنه فقط تركه أو نساه فى مكان معين، يصعب تحديده فى بعض الحالات الأمر الذى ينبغى معه مراعاة مختلف الظروف المتعلقة بالزمان والمكان التى عثر فيها المتهم على الشىء، فإذا كانت تلك الظروف تسمح بالقول بأن المتهم قد اعتقد بأن الشىء الذى استولى عليه مفقود من صاحبه فإنه يتعين عقابه بمقتضى جريمة العثور على شىء مفقود أو ضائع الواردة بالمادة الأولى من قانون اللقطات السابق الإشارة إليه، ولو كان صاحب المال قد ترك ماله أو نساه ولكنه لم يفقده، ذلك أن هذا الغلط يعد غلطاً فى الوقائع فيعتد به ويعاقب الجانى بعقوبة هذه الجريمة باعتبارها الجريمة الأخف، ذلك أنه يشترط لعقاب الجانى بعقوبة أشد أن يحاط علماً بوقائع الجريمة التى ارتكبها. أما إذا كانت ظروف الواقعة لا تقبل اعتقاد المتهم بأن الشىء مفقود من صاحبه فإنه يتعين عقابه بمقتضى جريمة السرقة. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه لا يمكن اعتبار الأشياء التى تحمل علامات خارجية تدل بوضوح على ملكيتها الشرعية كاللوحات المعدنية أو الأرقام أنها أشياء ضائعة[3]. كما حكم بأن جريمة العثور على شىء ضائع لا تقوم فى حق من يستولى على شىء تركه سارقه، إلا أذا كانت طبيعة الشىء تجعل من قام بالاستيلاء عليه على

---

(1) نقض إيطالى 1963/11/18 م و 1969/1/24 م مشار إلى هذين الحكمين فى:
I codici penali annotati, op. cit. Art. 647. Pag. 889.

(2) نقض إيطالى 1970/4/17 م، نفس المرجع السابق ص 890.

(3) نقض إيطالى 2 مايو 1951 م نفس المرجع السابق.

حق فى اعتقاده بأن الشىء ضائع من صاحب الحق فيه، أما فى غير ذلك فإنه يسأل عن جريمة سرقة[1].

ولكن هل يعد ضائعاً المال الذى يدخل فى حيازة من يتملكه عن طريق خطأ غيره؟ وبالتالى يكون الاستيلاء عليه بنية تملكه جريمة العثور على مال ضائع. نقصد بذلك أن يدخل المال فى حيازة من استولى عليه بناء على خطأ أو غلط من صاحبه يستوى أن يكون هذا الخطأ أو الغلط متعلقاً بالشىء المسلم نفسه وذلك كأن يستلم المتهم بدلة غير بدلته من صاحب المغسلة بناء على خطأ هذا الأخير أو أن يقع الغلط فى الشخص نفسه وذلك كما لو أراد صاحب المال تسليمه إلى شخص معين إلا أنه أخطأ وسلمه إلى شخص آخر غيره. وبطبيعة الحال فإنه يقصد بالخطأ أو الغلط فى هذه الحالات الخطأ فى التسليم الناقل للحيازة أما إذا وقع الخطأ فى شىء آخر وذلك كأن يبيع شخص إلى آخر شيئاً بثمن فوق ثمنه فإن هذا الفعل إذا كان لا يدخل فى نطاق جريمة أخرى فإنه لا يكون محلاً لغير التعويض المدنى.

فى اعتقادنا أن الخطأ أو الغلط فى التسليم فى الحالات المشار إليها ينفى أن يكون الشىء مفقوداً أو ضائعاً من صاحبه لتخلف العناصر اللازمة ـ السابق ذكرها ـ لاعتبار الشىء مفقوداً. ذلك أن صاحب المال أو حائزه قد اتجهت إرادته إلى تسليم ماله الأمر الذى ينفى عنه اعتباره مفقوداً.

هذا وقد فطنت إلى ذلك بعض التشريعات الأخرى، حيث فرضت لهذه الحالات نصاً خاصاً يعاقب بمقتضاه من يستملك الأشياء التى تدخل فى حيازته بناء على غلط أو بفعل حادث طارىء، وذلك كالتشريع الإيطالى (م 467 ع) والتشريع الجنائى اللبنانى (م 673 ع) ـ ولكن يمكن اعتبار هذا الفعل خيانة أمانة ذلك أن القانون الليبى لا يشترط لقيام هذه الجريمة وجود المال فى حيازة الجانى على وجه معين وإنما تقوم هذه الجريمة إذا استحوذ الجانى على المال الذى يوجد فى حيازته على أى وجه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره وذلك على النحو السابق بيانه.

أما إذا كان صاحب المال لا يدرك بأنه قد سلمه إلى غيره، وذلك كمن

---

(1) نقض إيطالى 7 مارس 1973 م و 11 أبريل 1961 م نفس المرجع السابق.

يسلم كتابه إلى آخر ولا يعلم بأن بداخله مبلغاً من المال فيعثر عليه المستلم ويستولى عليه بنية تملكه، فإن ذلك لا ينفى أن المال الذى قام بتسليمه إلى آخر بخطأ منه هو مال مفقود أو ضائع وذلك لتوافر العنصرين المادى والنفسى - السابق بيانهما - واللازمين لاعتبار المال مفقوداً. ومن ثم اعتبار الاستيلاء عليه بنية تملكه يكون جريمة العثور على شىء ضائع أو مفقود المقررة فى المادة الأولى من قانون اللقطات السابق الإشارة إليه.

المبحث الثانى

المحل المادى: مال منقول مملوك للغير

وتطلب هذا الشرط يفهم من صياغة المادة الأولى من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م التى تنص على أن «على كل من يعثر على شىء أو حيوان ضائع أن يرده إلى صاحبه»، وفى تطلب هذا الشرط لا تختلف هذه الجريمة عن جريمة خيانة الأمانة، ولذا فنحيل إلى ما سبق ذكره تحاشياً للتكرار.

المبحث الثالث

السلوك الإجرامى: حبس المال بنية تملكه

إن فعل العثور على الشىء أو الحيوان الضائع فى حد ذاته لا قيمة له وليس محل تجريم من المشرع، ولكن ما جرمه المشرع هو حبس الشىء أو الحيوان والامتناع عن رده إلى صاحبه بنية تملكه. ويتحقق ذلك بظهور من عثر على المال بمظهر المالك له سواء بالامتناع عن رده إلى صاحبه أو بإجرائه فيه أحد التصرفات المادية أو القانونية التى لا يجوز لغير صاحبه أو مالكه إجراؤها، وسواء وقع ذلك على كل المال أو بعضه. ونفس هذا السلوك الإجرامى يلزم توفره لقيام جريمة خيانة الأمانة. غير أن هذه الأخيرة أوسع نطاقاً من حيث أنها تقع فى جميع الأحوال التى يستحوذ فيها الجانى على المال الذى فى حيازته للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره. فى حين أن جريمة العثور على مال ضائع المقررة فى المال الأولى من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م لا تقوم إلا إذا كان حبس المال بنية تملكه.

كما يلاحظ بأنه وإن كان ظاهر النص الخاص بجريمة العثور على مال ضائع (م 1 من القانون رقم 55 لسنة 1957 م بشأن اللقطات) يشير إلى أنه يشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون الجانى هو ذاته من عثر على الشىء أو الحيوان الضائع كما تدل على ذلك عبارة النص «على كل من يعثر على . . . » إلا أن هذه الجريمة تتحقق سواء عثر الجانى على المال بنفسه أو بواسطة وسيلة أخرى كالطفل غير المميز أو الكلب أو القرد الخ . . . فكل هذه الوسائل وغيرها تنقل حيازة المال إلى الجانى كما لو أنه عثر عليه، وتطبيقاً لذلك حكم فى مصر بأنه إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن فتاة صغيرة عثرت على محفظة بها نقود فأخذها منها المتهم الثانى مقابل قرش فإن ذلك لا يعتبر إخفاء لشىء مسروق بل يعد سرقة طبقاً للمادة الأولى من قانون 1898 م الخاص بالأشياء الفاقدة (وهو يقابل المادة الأولى من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م الليبى) إذ أن المتهم يعتبر هو الذى عثر على المحفظة وحبسها بنية تملكها بطريق الغش، والفتاة البريئة لم تكن إلا مجرد أداة[1] كما حكم بأن حافظة النقود التى ضاعت من أحد ركاب سيارة أتوبيس فعثر عليها غلام من الركاب فالتقطها ولم يكن من الكمسارى بمجرد أن شاهده فى لحظة عثوره عليها إلا أن أخذها منه بقصد اختلاسها لنفسه، فإن الكمسارى باستيلائه على الحافظة فى لحظة العثور عليها من الغلام يكون فى الواقع هو الذى التقطها وحبسها بنية تملكها بطريق الغش والغلام لم يكن إلا مجرد واسطة بريئة[2].

المبحـث الرابع
الركن المعنوى ـ القصد الجنائى

جريمة العثور على شىء أو حيوان ضائع جريمة قصدية يلزم لقيامها اتجاه إرادة الجانى إلى الامتناع عن رد المال الضائع إلى صاحبه مع علمه بذلـك. كما ينبغى أن يكون هذا القصد مصحوباً بنية تملك المال الضائع أو المفقود. وحكم «بأن ما يثيره الطاعن من انتفاء جريمة العثور على شىء ضـائع المنصـوص عليها

---

(1) نقض مصرى 11 ديسمبر 1939 م مجموعة القواعد القانونية جـ 2 رقم ص
(2) نقض مصرى 7 فبراير 1944 م مجموعة القواعد القانونية جـ 6 رقم 300 ص 395.

فى المادة 1 - 2 من قانون اللقطات فى حقه لكون البطاقة الشخصية هى وثيقة للتعرف وحملها غير مصحوب بنية التملك التى هى شرط لقيام الجريمة المذكورة غير سديد ذلك أن كون البطاقة الشخصية وثيقة تعريف وهى لذلك لا تصلح محلاً للتعامل أو التنازل عنها لا يقتضى ألا تكون البطاقة الشخصية محل ملكية وألا يكون لها مالك أو أن حملها لا يكون مصحوباً بنية التملك، ذلك أنه وإن كانت البطاقة الشخصية لا تقوم بمال إلا أن ذلك ليس من شأنه أن يجعلها غير قابلة للتملك فمالكها هو الشخص الذى صدرت باسمه بحيث إذا ضاعت منه وعثر عليها الغير واستحوذ عليها بنية حبسها عن صاحبها والتصرف فيها قامت فى حقه جريمة العثور على منقول ضائع المنصوص عليها فى المادة 1 - 2 من القانون رقم 55 لسنة 1957 م بشأن اللقطات»[1].

ويستوى أن يتوافر هذا القصد لدى الجانى لحظة عثوره على الشىء أو الحيوان الضائع أو أن يطرأ هذا القصد يعد انتقال حيازة المال إليه. ذلك أن المادة الأولى من قانون اللقطات وإن كانت قد حددت مدة معينة يتعين فيها على من عثر على شىء أو حيوان ضائع أن يرده إلى صاحبه إلا أنها نصت على أنه «ويجوز رفع الدعوى العمومية عن الجريمة المذكورة ولو لم تمض المدة المحددة للتسليم أو التبليغ متى وضحت نية التملك» فى حين لا يترتب على عدم مراعاة المواعيد المنصوص عليها فى المادة الأولى المشار إليها والتى يجب تسليم الشىء أو الحيوان الضائع خلالها أو التبليغ عنه إلا عقاب المخالف بغرامة لا تجاوز خمسة دينارات مع سقوط حقه فى المكافأة المنصوص عليها فى المادة الرابعة من نفس القانون.

الفصل الثاني

العقوبة

يعاقب مرتكب جريمة العثور على شىء أو حيوان ضائع بالحبس مدة لا تجاوز سنتين (م 2/1 من قانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م).

والحد الأدنى لهذه العقوبة طبقاً للقاعدة العامة المقررة فى قانون العقوبات لا يجوز أن يقل بأى حال من الأحوال عن أربع وعشرين ساعة (م 22 ع).

الباب السادس

إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة

تمهيـد :

نصت على هذه الجريمة المادة 465 مكررة (أ) من قانون العقوبات بقولها: «كل من تسلم أو أخفى أشياء مسروقة أو محصلة بأى وجه من الوجوه من جناية أو جنحة مع علمه بذلك، أو مكن الغير من الحصول على شيء من الأشياء المذكورة، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين. وإذا كان الجانى يعلم أن الأشياء التى تسلمها أو أخفاها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد، يحكم عليه بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة»[1].

وهذا النص مقتبس عن المادة 48 من قانون العقوبات الإيطالى والمادة 44 مكررة من قانون العقوبات المصرى.

ويهدف المشرع بتشريعه هذا النص إلى منع غير مرتكبى الجريمة الأصلية - الجناية أو الجنحة - والمساهمين فيها الذين يتعين عقابهم بموجب العقوبة المقررة للجريمة الأصلية من التدخل فى أمر الأشياء المتحصلة من هذه الجريمة لما يحدثه تدخلهم من ضرر اجتماعى يتمثل فى جعل أمر استرجاع محصلات الجريمة أمراً صعباً. يضاف إلى ذلك أن التدخل اللاحق لأشخاص آخرين غير مرتكبى الجريمة كثيراً ما يحول دون الكشف عن الجناة وتقديمهم للعدالة.

والنص المشار إليه يتفق فى أهدافه مع نصوص أخرى نص عليها

---

(1) أضيفت هذه المادة إلى قانون العقوبات بموجب القانون رقم 48 لسنة 1956 م بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات.

المشرع، من ذلك إخفاء جثة إنسان أو جزء منها (م 294 ع) وإخفاء الوثائق الصحيحة م (348 ع) وإخفاء الأشياء المحجوزة أو المضبوطة قضائياً أو إدارياً (م 241 ع) وإخفاء المال المتحصل من كسب حرام أو إذا كان محكوماً برده (م 16 من القانون رقم 3 لسنة 1970 م بشأن الكسب الحرام) إلا أن هذه النصوص تعد نصوص خاصة تستبعد عند تطبيقها نص المادة 465 مكررة (أ) من قانون العقوبات وذلك عملاً بنص المادة 12 من قانون العقوبات.

الفصل الأول

أركان الجريمة

يتضح من النص المتعلق بهذه الجريمة - السابق ذكره - أنها تقوم على الأركان التالية:

1 - محل الجريمة: وهو يجب أن يكون أشياء مسروقة أو محصلة من جناية أو جنحة.

2 - الفعل المادى وهو تسلم أو إخفاء أشياء محصلة من جناية أو جنحة أو تمكين الغير من الحصول عليها.

3 - القصد الجنائى.

ونوضح كل ركن من هذه الأركان فيما يلى:

المبحث الأول
محل الجريمة: أشياء مسروقة أو محصلة من جناية أو جنحة

ينبغى أن يكون محل هذه الجريمة أشياء مسروقة أو محصلة بأى وجه من الوجوه من جناية أو جنحة. ويقتضى ذلك وجود جريمة أخرى سابقة تحصل منها شىء. ويجب أن تكون تلك الجريمة جناية أو جنحة.

غير أنه يلاحظ أن تخصيص المشرع الأشياء المسروقة بالذكر لا أهمية له باعتبار أن جرائم السرقة لها فى جميع الأحوال فى القانون الليبى وصف الجناية أو الجنحة ولا توجد فى هذا القانون جريمة سرقة توصف بأنها مخالفة حتى يمكن القول بأن المشرع الليبى قد اعتبر جميع الأشياء المسروقة هى مما تقع

عليه جريمة الإخفاء ولو كانت محصلة من مخالفة. ولذا فإن تخصيص الأشياء المسروقة بالذكر فى نص المادة 465 مكررة (أ) عقوبات ليس له ما يبرره، وإنما كان يكفى نص المشرع على الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة دون إضافة الأشياء المسروقة.

وإذا كانت الجريمة المحصلة منها الأشياء جناية أو جنحة فإنه لا يشترط أن تكون من نوع معين، وإنما يستوى أن تكون هذه الجريمة من جرائم الأموال كالسرقة أو خيانة الأمانة أو النصب أو من الجرائم التى يرتكبها الموظفون العموميون ضد الإدارة العامة كالرشوة أو الابتزاز، بل إن الجريمة قد تكون جريمة إخفاء، وبالتالى فتكون الجريمة التى نحن بصدد دراستها إخفاء الإخفاء[1]. كما أنه لا يشترط أن تكون الجريمة المحصلة منها الأشياء معاقب عليها بموجب نص من نصوص قانون العقوبات العام، وإنما جريمة الإخفاء تقوم ولو كانت الأشياء محصلة من جناية أو جنحة معاقب عليها بموجب قانون خاص، كقانون اللقطات رقم 55 لسنة 1957 م أو قانون المخدرات رقم 23 لسنة 1971 م أو أى قانون خاص آخر. كما يستوى أن تكون الأشياء محل الجريمة محصلة من الجناية أو الجنحة مباشرة كالنقود المسروقة ذاتها أو أن تكون أشياء أخرى حلت محلها كإخفاء الأشياء التى يتم شراؤها بهذه النقود المسروقة ما دام من تسلم تلك الأشياء يعلم بمصدرها.

أما القول بأن جريمة الإخفاء لا تقوم إلا إذا وقعت على الأشياء المحصلة مباشرة من جناية أو جنحة وإلا فإن ذلك سوف يؤدى إلى مضاعفة أعداد مرتكبى هذه الجريمة[2]، فإنه لا يمكن قبوله، لأنه من ناحية يخالف صراحة النص الذى يقضى بأن محل هذه الجريمة يمكن أن يكون أشياء «محصلة بأى وجه من الوجوه من جناية أو جنحة»، ومن ناحية أخرى فإن قيام هذه الجريمة لا يتوقف على مجرد قيام الفعل المادى اللازم لقيامها فحسب ولكنه يتطلب أيضاً علم الشخص بأن الأشياء التى تسلمها أو أخفاها أو مكن الغير من الحصول عليها هى أشياء محصلة من جناية أو جنحة. فى حين لا تقوم جريمة الإخفاء إذا كانت

---

(1) نقض إيطالى 1954/10/22 م مشار إلى هذا الحكم فى:
I codici penali annotati, op. cit. Art. 648. Pag. 891.

(2) Novolone, il Possesso nel dir. Pen. Pag. 302.

الأشياء التى تسلمها الفاعل أو أخفاها أو مكن الغير من الحصول عليها محصلة بأى وجه من الوجوه من مخالفة أو أنها كانت محصلة من فعل غير معاقب عليه قانوناً وإن كان يتعين تعويض من وقع عليه الفعل وذلك كما لو أخفى الشخص أشياء تحصل عليها نتيجة لارتكابه خطأ أو مجرد تدليس مدنى أو أن حائز الأشياء يدعى بأنها محصلة من جريمة خلافاً للواقع، وذلك كأن يدعى البائع رخص الأسعار لأن الأشياء مسروقة فى حين أنها لم تكن كذلك. ففى كل هذه الحالات لا يعد المتهم مرتكباً لجريمة الإخفاء لاستحالة موضوعها.

وكما يتضح من صياغة النص «كل من استلم أو أخفى أشياء مسروقة أو محصلة» فإن محل هذه الجريمة ينبغى أن يكون منقولاً لا عقاراً. ولذا فلا يعتبر مرتكباً لجريمة الإخفاء من يشترى عقار من آخر وهو يعلم أن صاحبه حصل عليه نتيجة لتزوير تسجيله. ولكن يعتبر مرتكباً لجريمة الإخفاء من يشترى عقاراً بمبالغ مالية تحصلت من جريمة (جناية أو جنحة) ذلك أن الجانى فى هذه الحالة الأخيرة يعد مخفياً لمبالغ متحصلة من جناية أو جنحة هى من المنقولات. ويعد منقولاً كل ما عدا الإنسان وله قيمة مادية أو معنوية. وذلك على النحو السابق ذكره عند دراسة جريمة السرقة.

ومحل هذه الجريمة الأشياء المحصلة من الجريمة .Proveniente. Da Delitto وذلك لا يعادل جسم الجريمة نفسه Corpo Di Reato، ولذا فلا تقوم جريمة الإخفاء فى حالة إخفاء الأدوات أو الآلات التى استعملت فى ارتكاب الجريمة ذاتها كإخفاء السكين الذي استعمله الجاني في القتل أو المفتاح الذي استعمله السارق فى فتح المكان المسروق أو المستند الذى قام الجانى بتزويره.

ويكفى لقيام جريمة الإخفاء أن تكون الجريمة السابقة المحصلة منها الأشياء معاقب عليها بوصف الجناية أو الجنحة، ولو كان فاعلها غير معاقب لسبب خاص به كما لو كان غير مسؤول جنائياً أو غير معاقب. كما لا يؤثر فى قيام جريمة الإخفاء سقوط الجريمة السابقة المحصلة منها الأشياء بمضى المدة، أو عدم معرفة فاعلها أو وفاته.

كما لا يشترط لمباشرة الدعوى الجنائية المتعلقة بالإخفاء أن تكون الجريمة السابقة ـ الجناية أو الجنحة ـ المتحصلة منها الأشياء قد ثبتت فى عناصرها الأساسية بحكم نهائى. غير أنه يجب على المحكمة فى هذه الحالة

إحالة الأوراق إلى النيابة العامة باعتبارها الجهة التى تختص دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها. أما إذا كانت إجراءات الدعوى الجنائية بشأن هذه الجريمة (الجناية أو الجنحة) قد بدأت بالفعل، فإن الحكم فى الدعوى الجنائية المتعلقة بجريمة الإخفاء يتوقف على نتيجة الفصل فى الدعوى الأولى. الأمر الذى يستوجب معه وقف الفصل فى دعوى الإخفاء حتى يتم الفصل فى الدعوى الأولى المتعلقة بالجناية أو الجنحة المتحصل منها الشىء (م 194 من قانون الإجراءات الجنائية)، ذلك أنه للفصل فى دعوى الإخفاء فإنه يجب التأكد من قيام الجناية أو الجنحة المتحصل منها الشىء فى عناصرها الأساسية ولو لم يعرف فاعلها. أما إذا كان تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لهذه الجريمة يتوقف على شكوى الطرف المتضرر كما هو الحال بشأن جرائم السرقة المخففة (م 3/448 ع) أو جريمة خيانة الأمانة فى صورتها البسيطة (م 1/465 ع) وكذلك الحال بالنسبة لارتكاب أحد جرائم الأموال المنصوص عليها فى الباب السادس من قانون العقوبات ضد الزوج أو الأصول أو الفروع (م 446 ع).

فإننا نرجح الاتجاه القائل بأن عدم تقدم المجنى عليه بشكواه فى مثل هذه الحالات لا يؤثر فى قيام جريمة الإخفاء، باعتبار أن تقدم المجنى عليه بشكواه هو مجرد شرط إجرائى لا ينفى قيام الجريمة السابقة التى تحصل منها الشىء كما أنه فى حالة تقديم الشكوى تم التنازل عنها فإن التنازل لا يؤثر فى سير الدعوى الملحقة والمتعلقة بجريمة الإخفاء[1].

أما إذا لم يمكن إثبات أن الأشياء التى فى حيازة المتهم متحصلة من جناية أو جنحة فإنه لا يمكن عقابه بموجب جريمة الإخفاء (م 465 مكررة (أ)) ولو كانت الأشياء التى وجدت فى حوزته لا تتناسب وحالته وعجز عن إثبات مصدرها ولكن قد ينطبق على فعله نص آخر من نصوص قانون العقوبات أو أى قانون آخر. من ذلك نص المادة 503 من قانون العقوبات الذى ينص على أن «كل من حكم عليه لجريمة تتعلق بالأموال أو لجريمة الدافع إليها الكسب، ووجدت فى حيازته نقود أو أشياء أخرى لا تتناسب وحالته وعجز عن إثبات مشروعية

---

(1) نقض إيطالى أول مارس 1954 م نفس المكان. عكس ذلك نقض إيطالى 1955/11/19 م و 1976/2/8 م. و 1972/11/22 نفس المكان.

مصدرها، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، وإذا وجدت في حيازته مفاتيح مغيرة أو مقلدة أو أدوات صالحة لفتح أقفال أو كسرها وعجز عن إثبات مشروعية الغرض الحقيقي من حيازتها، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وتصادر النقود والأشياء الأخرى».

كذلك قد يعاقب الجاني عملاً بنصوص القانون رقم 3 لسنة 1970 م بشأن الكسب الحرام إذا كان من الأشخاص المخاطبين، بأحكام هذا القانون، حيث تنص المادة الرابعة من هذا القانون على أنه «يعتبر كسباً حراماً كل زيادة تطرأ على الذمة المالية لأي ممن تسري في شأنهم أحكام هذا القانون إذا كانت هذه الزيادة لا تتناسب مع الموارد المالية لمقدم الإقرار ومن يشملهم هذا الإقرار، وعجز عن إثبات مصدرها، أو ثبت أنها اكتسبت بسبب استغلال المنصب أو الوظيفة أو الخدمة أو صفة مقدم الإقرار سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر. كما يعتبر كسباً حراماً كل مال حصل عليه أي شخص من طريق اشتراكه مع أي شخص ممن ذكروا في المواد السابقة أو تواطئه معه على استغلال منصبه أو وظيفته أو خدمته أو صفته».

المبحث الثاني

الفعل المادي: وهو تسلم أو إخفاء أشياء محصلة من جناية أو جنحة أو تمكين الغير من الحصول عليها:

يتحقق السلوك الإجرامي المكون لجريمة الإخفاء بقيام الجاني بتسلم أو إخفاء أشياء محصلة بأي وجه من الوجوه من جناية أو جنحة مع علمه بذلك أو بتمكين الغير من الحصول على شيء من الأشياء المذكورة. ويقتضي ذلك انتقال حيازة الأشياء إلى الجاني مدة قصيرة أو طويلة. ويلاحظ أن الجاني في الحالة الأولى (التسلم أو الإخفاء) يعمل لصالح نفسه حيث تنتقل الحيازة إليه هو، أما في الحالة الثانية (تمكين الغير) فإن الجاني يعمل لصالح غيره حيث إنه بما يقوم به من أعمال الوساطة أو المساعدة يجعل حيازة الأشياء تنقل إلى شخص ثالث مع علمه بأن الأشياء محصلة من جناية أو جنحة، وفي هذه الحالة الأخيرة فإنه يستوي أن يكون من انتقلت إليه حيازة الأشياء يعلم بأنها محصلة من جناية أو جنحة أو لا يعلم بذلك.

كما يلاحظ أن القانون لم يشترط وسيلة معينة تنتقل بها حيازة الأشياء، ولكنه اكتفى بالنص على أن «كل من تسلم أو أخفى» أو «مكن الغير من الحصول على شيء» وهذه الصياغة عامة يمكن أن تشتمل على كل فعل تنتقل به حيازة الشيء إلى الجانى أو لغيره، سواء عن طريق الشراء أو الهبة أو الإيجار أو عارية الاستعمال أو الميراث[1] أو بالاستيلاء على الشيء إذا تخلى عنه سارقه مع العلم بمصدره[2] أو عن طريق أية وسيلة أخرى.

ولا يشترط أن تتم حيازة الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة بإحرازها مادياً وإنما يكفى لذلك اتصال الجانى بتلك الأشياء ولو لم تكن فى حيازته الفعلية وإنما كان المحرز شخصاً آخر نائباً عنه[3].

ولكن لا يكفى لقيام هذا الركن مجرد اتصال الجانى (إذا كان يعمل لصالح نفسه) أو الغير (إذا كان الجانى يعمل لصالح غيره) بمحصلات الجريمة السابقة (الجناية أو الجنحة) الذى لا يصل إلى نقل الحيازة، كمجرد الإمساك بالشيء أو لمسه بصورة عارضة لمجرد الاطلاع عليه والتخلى عنه على الفور ولو كان الشخص يعلم بمصدره. وتطبيقاً لذلك حكم بأن مجرد ركوب عربة مسروقة يقودها من قام بسرقتها فعل لا تنتقل به الحيازة إلى الراكب ولا تجعل من هذا الأخير مرتكباً لجريمة إخفاء الأشياء المسروقة[4]. كما حكم بأن مجرد قيادة عربة مسروقة برفقة سارقها لا تنتقل به الحيازة ولا تقوم به جريمة الإخفاء[5].

كذلك فإنه لا يكفى لقيام هذا الركن مجرد علم الشخص بوجود شيئاً

---

(1) نقض إيطالى 17 أبريل 1962 م مشار إلى هذا الحكم فى:

I codici penali annotati. op. cit. Art. 648, Pag. 892.

(2) نقض إيطالى 11 أبريل 1951 م وأيضاً 1961/11/28 م وأيضاً 1965/5/3 م نفس المرجع السابق ص 893.

(3) انظر نقض مصرى 17 نوفمبر 1969 م أحكام النقض س 20 رقم 263 ص 1294، انظر فى التمييز بين الحيازة والأحراز ـ بحثنا حول جريمة تعاطى المخدرات فى القانون الليبى رقم 21 لسنة 171 م، بشأن المخدرات ـ دراسة تقييمية، مذكرات على الآلة الكاتبة ـ كلية القانون ـ جامعة قاريونس ص 30 وأيضاً نقض مصرى 1966/1/3 م أحكام النقض س 13 رقم 1 ص 1.

(4) نقض إيطالى 4 ديسمبر 1962 م مشار إليه فى:

I codici penali annotati, op. cit. Art. 648. Pag. 892.

(5) نقض إيطالى 2 فبراير 1972 م نفس المرجع السابق.

متحصل من جناية أو جنحة إذا كانت حيازة هذا الشيء لم تنتقل بفعل منه. ولذا فقد حكم بأنه مجرد علم الشخص بأن شيئاً مسروقا موجوداً فى منزله لا يكفى لاعتباره مخفياً له متى كان لا شأن له بوجوده فيه لأن المقصود بالاستلام فى اصطلاح القانون هو الاختيار والاتصال المادى مهما كانت صفته ولو كان علناً على مرأى من الكافة[1]. كما حكم بأن الزوجة لا ترتكب جريمة الإخفاء إذا علمت أن زوجها يحوز فى المنزل أشياء متحصلة من جناية أو جنحة لا سيما إذا كان المنزل هو منزل الزوج إذ ليس من حقها أن تمنعه من التصرف فى منزله كما يشاء[2].

كما لا يعد مرتكباً لهذه الجريمة من يعلم مكان الشيء ويتوسط فى رده إلى مالكه ذلك أن القانون يشترط صراحة لقيام هذه الجريمة إما تسلم الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة أو تمكين الغير (غير مالك الأشياء أو صاحبها) من الحصول عليها.

وإذا انتقلت حيازة الأشياء إلى الجانى أو تمكن الغير من الحصول عليها بفعل الجانى فإنه يستوى أن يكون من قام بالتسليم مرتكب الجناية أو الجنحة نفسه أو مخف سابق أو شخص حسن النية لا يعلم شيئاً عن الجريمة السابقة ما دام الجانى نفسه يعلم بها[3].

وبطبيعة الحال فإنه لا يعتد بالحيازة التى هى أثر حتمى لارتكاب الجناية أو الجنحة المحصلة منها الأشياء لقيام هذه الجريمة، ولذا فإن من عوقب بموجب نص الجناية أو الجنحة يمتنع عقابه بموجب جريمة الإخفاء، يستوى فى ذلك أن يكون قد عوقب باعتباره فاعلاً أو شريكاً. وتطبيقاً لذلك حكم بأن السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة جريمتان مستقلتان تختلف طبيعة كل منهما عن طبيعة الأخرى ومقوماتها. ومن ثم فإن عقاب متهم عن جريمة السرقة يمتنع معه عقابه عن جريمة الإخفاء والعلة فى ذلك أن وجود المسروق فى حيازة سارقه إنما هو أثر من آثار السرقة ونتيجة طبيعية لها[4]. كما حكم بأن من اتفق مع السارق قبل

---

(1) المحكمة العليا الليبية 10 أكتوبر 1972 م مجلة المحكمة العليا س 9 عدد 2 و 3 ص 79.

(2) بنى سويف الابتدائية 1913/4/16 م مج س 14 ص 269.

(3) جارسون مادة 59 و 60 بند 320 ورؤوف عبيد ص 641 أحمد أمين ص 682.

(4) نقض مصرى 22 يناير 1962 م أحكام النقض س 13 رقم 18 ص 70 وأيضاً 1965/3/22 س 16 رقم 58 ص 367.

السرقة على شراء الأشياء المسروقة يعاقب باعتباره مساهماً فى جريمة السرقة لا جريمة الإخفاء[1].

كما أن من تسلم أو أخفى الشيء المتحصل من جناية أو جنحة لا يمكن أن يعاقب بوصفه مرتكب الجناية أو الجنحة إذا حكم بإدانته بجريمة الإخفاء وثبت بعد الحكم النهائى أنه مرتكب الجناية أو الجنحة المتحصل منها الأشياء لأن حجية الشيء المقضى به تحول دون ذلك[2].

المبحث الثالث
القصد الجنائى

إن تسلم أو إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة أو تمكين الغير من الحصول عليها جريمة عمدية، يلزم لقيامها توافر القصد الجنائى العام لدى الجانى وقوامه اتجاه إرادة الجانى إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون. وتطبيقاً لذلك حكم بأن المادة 1/465 مكررة توجب توفر ركن العلم فى حق مخفى المسروقات، فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يبين هذا الركن وهو كونها متحصلة من سرقة، فإنه يكون مشوباً بالقصور مما يتعين نقضه فى هذا الخصوص[3].

وإذا كان الجانى عالماً بأن الأشياء متحصلة من جناية أو جنحة فإنه لا يشترط علمه بنوع الجريمة المتحصل منها الأشياء ولا بأسماء فاعليها أو مكان وقوعها أو تاريخها. ولذا فقد حكم بأن عنصر العلم اللازم لقيام هذه الجريمة لا يمتد إلى ضرورة معرفة الظروف المتعلقة بزمان ارتكاب الجريمة الأصلية أو كيفية ارتكابها أو مكانه[4]. كما لا يشترط علم الفاعل بأن الجريمة المحصل منها

---

(1) نقض إيطالى أول مارس 1954 م وأيضاً 1961/5/15 م و 1963/6/12 م مشار إلى هذه الأحكام فى:
I codici penali annotati, op. cit. Art. 110, Pag. 219 - 220.

(2) نقض مصرى 22 يناير 1962 م أحكام النقض س 13 رقم 18 ص 70.

(3) المحكمة العليا الليبية 10 أبريل 1964 م قضاء المحكمة العليا الجنائى جـ 3 ص 59.

(4) نقض إيطالى 9 يوليو 1965 م وأيضاً 24 فبراير 1970 م مشار إلى هذين الحكمين فى:
I codici penali annotati, op. cit. Art. 648, Pag. 893.

الأشياء لها فى القانون وصف الجناية أو الجنحة ذلك لأن هذا العلم يتعلق بقواعد القانون الجنائى التى يفترض القانون العلم بها (م 3 ع).

وعنصر العلم يتطلب أن يكون الجانى متأكداً بأن الأشياء التى تسلمها أو أخفاها أو مكن الغير من الحصول عليها محصلة من جناية أو جنحة ولا يكفى لذلك مجرد الشك أو الاشتباه فى أن تلك الأشياء مصدرها جريمة (جناية أو جنحة). ولكن يجوز فى هذه الحالة الأخيرة اعتبار الحائز مرتكباً للجريمة المنصوص عليها بالمادة 505 من قانون العقوبات التى تنص على أن «كل من اشترى أو استلم على أى وجه أشياء يشتبه من وصفها أو حالة من عرضها أو من ثمنها فى أنها محصلة من جريمة دون أن يتحقق أولاً من مشروعية مصدرها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر. وتطبق العقوبة ذاتها على من عمل بأى وجه على اقتنائها أو استلامها دون أن يتحرى قبل ذلك من مشروعية مصدرها». وفى شأن التفرقة بين جريمة الإخفاء (م 465 مكررة (أ) ع) وجريمة اشتراء أشياء مشبوهة المصدر (م 505 ع) قضت المحكمة العليا الليبية بأنه يشترط لتطبيق المادة 465 مكررة (أ) أن يكون المخفى عالماً بأن ما استلمه أو أخفاه متحصل من سرقة أو جناية أو جنحة. أما الجريمة المنصوص عليها فى المادة 505 عقوبات فتعتبر متوافرة الأركان بمجرد عدم التحقق من مشروعية مصدر الشىء المستلم أو المشترى والتى يمكن استظهارها من وصف هذا الشىء أو حالة من عرضه أو ثمنه[1].

وعلم الفاعل بأن الأشياء محصلة من جناية أو جنحة ينبغى أن يكون معاصراً لفعل الاستلام، وذلك باعتبار أن جريمة الإخفاء جريمة وقتية لا مستمرة تكتمل عناصرها فى اللحظة التى تنتقل فيها حيازة الأشياء إلى المستلم أو المخفى سواء أكان المستلم هو الجانى نفسه (إذا كان يعمل لصالح نفسه) أو الغير (إذا كان الجانى يعمل لصالح غيره). أما الاحتفاظ بالأشياء بعد انتقال حيازتها فلا يعدو أن يكون أثراً من آثار الاستلام أو الإخفاء[2]، وبالتالى فإن المدة

---

(1) المحكمة العليا 29 مايو 1965 م قضاء المحكمة العليا الجنائى جـ 3 ص 183.

(2) انظر على سبيل المثال: نقض إيطالى 1957/1/29 م وأيضاً 1956/11/19 م وأيضاً 1961/8/4 م مشار إلى هذه الأحكام فى:

I codici penali, annotati, op. cit, Art. 648. Pag. 892.

المسقطة للجريمة تبدأ من يوم وقوعها (م 107 ع) أما إذا ارتكبت عدة أفعال تنفيذاً لدافع إجرامى واحد فإن المدة المسقطة للجريمة تبدأ من تاريخ تمام الاستلام أو الإخفاء الأخير.

غير أنه يلاحظ أن الرأى الراجح فى الفقه المصرى يذهب إلى القول بأنه يستوى لقيام جريمة الإخفاء علم الجانى بأن الأشياء محصلة من جناية أو جنحة عند تسلم الأشياء أو بعد ذلك بفترة طالت أو قصرت طالما أنه لم يتخل عن حيازته فور علمه بمصدره[1]. وبالتالى فإن جريمة الإخفاء هى جريمة مستمرة استمراراً متجدداً فتسرى عليها كافة الأحكام المتعلقة بهذا النوع من الجرائم. غير أن هذا الرأى لا يمكن قبوله بصدد تطبيق المادة 465 مكررة (أ) من قانون العقوبات الليبى ذلك أن صياغة هذا النص الأخير تدل على أن اكتمال هذه الجريمة مرتبط بانتقال الحيازة «كل من تسلم أو أخفى» أو «مكن الغير من الحصول». ولا يمكن القول بأن من استلم الأشياء وهو غير عالم بحقيقتها أنه استلمها من جديد إذا علم بعد ذلك ولكن يمكن أن تكون هذه الجريمة مستمرة فى الحالات التى يتم فيها استلام الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة أو تمكين الغير من حيازتها قد تم على دفعات متعددة تنفيذاً لدافع إجرامى واحد (م 77 ع) أما إذا لم تتوافر هذه الرابطة فإن الأمر يتعلق بجرائم متعددة. يضاف إلى ذلك أن القول بأن جريمة الإخفاء جريمة مستمرة ـ حسب الرأى السائد فى الفقه المصرى ـ يواجه بصعوبات يسلم بها حتى القائلين بهذا الرأى أنفسهم وذلك إذا تعلق الأمر بإخفاء أشياء مثلية وهو ما تستبعد أن يكون المشرع قد قصده. من ذلك أنه إذا اشترى المتهم منقولات محصلة من جناية أو جنحة وخلطها بمنقولاته الأخرى المماثلة أو أنه أدخل فى حسابه فى المصرف مبلغ المال الذى سلمه إليه المختلس فإن السؤال الذى يثور عن مثل هذه الوقائع هو متى ينتهى الإخفاء حتى يمكن أن يبدأ حساب مدة التقادم. أى هل يبقى الإخفاء قائماً ما دام لدى المخفى أى مقدار أو مبلغ مساو لما تحصل عليه باعتبار أن هذه الجريمة تتحقق بإخفاء كل أو بعض ما تحصل من الجريمة، أم أن الإخفاء

---

(1) رؤوف عبيد ص 648 ـ السعيد مصطفى السعيد ص 367. انظر أيضاً نقض مصرى 2/8 1948 م أحكام النقض س 5 رقم 104 ص 321 وأيضاً 1934/4/30 م مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 240 ص 323.

ينتهي بإخراج أول مقدار أو مبلغ مساو لما حصل عليه. ولا يشترط لقيام هذه الجريمة توافر أى قصد خاص لدى الجانى مثل نية تملك لأشياء أو استعمالها للحصول على نفع غير مشروع للجانى نفسه أو لغيره[1].

والغلط فى الوقائع المكونة للركن المادى لهذه الجريمة ينفى القصد الجنائي. أما الغلط فى قاعدة من قواعد القانون الجنائى فلا يجوز الاحتجاج به تبريراً للفعل (م 3 ع) ولذا فإذا اعتقد المستلم بأن الأشياء التى استلمها قد حصلت عن فعل يختلف عن الفعل الذى وقع فهذا الخطأ يعد خطأ فى الوقائع يجب أن يعتد به لنفى جريمة الإخفاء. أما إذا اعتقد المستلم أن فعل الإخفاء لا يكون جريمة فى القانون أو أنه اعتقد بأن الجريمة المحصل منها الشيء يتوقف تحريكها على شكوى الطرف المتضرر، فإن غلطه يعد غلطاً في القانون الجنائي لا يعتد به لنفي جريمة الإخفاء.

ويلاحظ أن إثبات علم الفاعل بأن الأشياء التى استلمها أو مكن الغير من الحصول عليها هى أشياء متحصلة من جريمة (جناية أو جنحة) أمر كثيراً ما يتعذر إقامة الدليل عليه، غير أن هذا العنصر يمكن الاستدلال عليه من مختلف ظروف الواقعة، كوصف الأشياء أو حالة عرضها أو ثمنها ذلك أن هذه العناصر تجعل من شخص من متوسط الناس فى تفكيره وتجربته يدرك بأن تلك الأشياء قد تحصل عليها حائزها بطريقة غير مشروعة، أما إذا لم يثبت علم الفاعل الأكيد بمصدر الأشياء فإنه لا يمكن عقابه بموجب جريمة الإخفاء ولكن يمكن عقابه بموجب المادة 505 من قانون العقوبات السابق بيانها. ولذا فقد رأى البعض أن التوسع فى العقاب على هذا النحو ينطوى على خطر الحد من حرية التعامل لما يلقيه على المشترى من عبء التحرى والبحث عن مصدر الأشياء خصوصاً فى حالة رخص الثمن إذ يكون المشترى فى هذه الحالة بين أمرين: إما أن يرفض الشراء كلية، وإما أن يقع تحت طائلة العقاب. وهو أمر كثيراً ما يصعب قبوله عملاً[2].

---

(1) فى حين تنص المادة 648 من قانون العقوبات الإيطالى بأن الجانى يجب أن يقصد تحقيق نفع لنفسه أو لغيره.

(2) رؤوف عبيد ص 646 وادوار غالى الذهبى ص 461.

الفصل الثاني

العقوبة

يعاقب مرتكب جريمة الإخفاء بالحبس مدة لا تزيد على سنتين. أما إذا كان الجانى يعلم بأن الأشياء التى تسلمها أو أخفاها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد فإنه يحكم عليه بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة. وبذلك يتضح أن المادة 465 مكررة (أ) عقوبات الخاصة بجريمة الإخفاء تفرق بين صورتين إحداهما بسيطة والثانية مشددة. ونوضح فيما يلى كل صورة منهما:

المبحث الأول
الصورة البسيطة

وهى التى يكون فيها علم الجانى مقتصراً على كون الأشياء التى تسلمها أو أخفاها محصلة من سرقة أو من جناية أو جنحة دون الإحاطة بكنه هذه السرقة أو الجناية أو الجنحة على وجه التحديد. وفى هذه الحالة يعاقب الجانى بالحبس مدة لا تزيد على سنتين (م 465 مكررة (أ) ع). وطبقاً للقاعدة العامة المقررة فى قانون العقوبات، فإن هذه العقوبة لا يجوز أن تقل بأى حال من الأحوال عن أربع وعشرين ساعة (م 22 ع). أما فى حالة الشروع فإن الجانى يعاقب بالعقوبة المقررة للجنحة الكاملة مع خفض حديها إلى النصف (م 61 ع).

ويلاحظ أن نفس هذه العقوبة تكون واجبة التطبيق على من مكن الغير من الحصول على شيء من الأشياء المذكورة ولو كان الجانى يعلم بحقيقة السرقة أو الجناية أو الجنحة المتحصل منها الشيء على وجه التحديد.

ويرجع ذلك إلى أن الفقرة الثانية من المادة 465 مكررة (أ) عقوبات التى قضت بتشديد العقاب ـ على النحوّ الذى سنشير إليه ـ قد اقتصرت على ذكر حالة علم الجانى بأن الأشياء التى تسلمها أو أخفاها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد، ولكن لم يرد بها ذكر علم الشخص الذي مكن الغير من الحصول على هذه الأشياء. مما يعنى أن تشديد العقوبة قاصراً على من تسلم أو أخفى أشياء وهو يعلم بأنها متحصلة من جناية أو جنحة عقوبتها أشد من جريمة الإخفاء (أى أكثر من سنتين) أما من يمكن الغير من الحصول على شىء من الأشياء المذكورة فإنه يعاقب دائماً بعقوبة الجنحة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 465 مكررة (أ) عقوبات، ولو كان يعلم بأن تلك الأشياء مصدرها جريمة أشد من جريمة الإخفاء، ولذا فإذا كان من مكن الغير من حيازة أشياء يعلم بأنها متحصلة من جناية سرقة بإكراه فإنه يعد مرتكباً للجنحة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة 465 مكررة (أ) عقوبات، وذلك رغم علمه بأن الأشياء متحصلة من جناية سرقة بإكراه المعاقب على ارتكابها بعقوبة أشد من عقوبة جنحة الإخفاء.

المبحث الثانى
الصورة المشددة

وهى التى فيها يكون من تسلم أو أخفى الأشياء يعلم بأنها متحصلة من جناية أو جنحة عقوبتها أشد من العقوبة المقررة بالفقرة الأولى من المادة 465 مكررة (أ) عقوبات، وفى هذه الحالة يعاقب الجانى بالعقوبة المقررة لهذه الجناية أو الجنحة. مثال ذلك أن يعلم الجانى بأنه يتسلم أو يخفى أشياء مصدرها جناية سرقة بإكراه (م 450 ع) أو جناية اختلاس (م 27 من القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية) أو جناية رشوة (م 29 من القانون رقم 2 لسنة 1979 السابق ذكره) أو جنحة سرقة مصحوبة بأكثر من ظرف مشدد (م 447 ع) أو جنحة نصب (م 461 ع) أو جنحة خيانة الأمانة (م 465 ع).

ويجب أن يكون العلم بوصفه الجناية أو الجنحة معاصراً لبدء الحيازة (التسلم أو الإخفاء)، وذلك طبقاً لما سبق أن أشرنا إليه من أن جريمة الإخفاء جريمة وقتية لا مستمرة استمراراً متجدداً.

ويشترط لعقاب الجانى بالعقوبة المشددة المقررة للجناية أو الجنحة

المتحصلة منها الأشياء أن يقوم الدليل على علم الجانى بحقيقة تلك الجناية أو الجنحة ولا يكفى أن تذكر المحكمة أن المتهم كان يعلم بظروف الجريمة دون أن توضح الوقائع التى استندت عليها لإثبات ذلك العلم[1].

رد الأشياء المضبوطة:

تنص المادة 86 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «يكون رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت فى حيازته وقت ضبطها. وإذا كانت المضبوطات من الأشياء التى وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها، يكون ردها إلى من فقد حيازتها بالجريمة، ما لم يكن لمن ضبطت معه حق فى حبسها بمقتضى القانون»، وتطبيقاً لذلك فقد حكم بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى برد المضبوطات التى دين الطاعنان الأول والثانى بإخفائها بوصفها متحصلة من جريمة السرقة التى وقعت على المدعية بالحقوق المدنية إلى هذه الأخيرة فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون[2].

---

(1) انظر فى هذا الشأن نقض مصرى أول يناير 1923 المحاماة س 3 رقم 146 ص 203 وأيضاً ديسمبر 1966 أحكام النقض س 17 رقم 226 ص 1195.

(2) نقض مصرى 22 أكتوبر 1963 م مجموعة أحكام النقض س 14 رقم 112 ص 670.

الباب الأخير

أحكام مشتركة

عدم اقامة الدعوى على ذوى القربى

تضمن الفصل الثالث من الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات نصاً وحيداً هو نص المادة 466 يقضى بأنه «لا تقام الدعوى على من يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب ضد الزوج أو أحد الأصول أو الفروع إلا بناء على طلب المجنى عليه. وللمجنى عليه أن يتنازل عن الدعوى فى أية حالة كانت عليها. وله أن يوقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت. ولا تطبق أحكام هذه المادة على الجرائم المنصبة على الأموال إذا استعمل العنف ضد الأشخاص فى ارتكابها».

ويلاحظ أن أحكام هذا النص تسرى على جميع الجرائم المنصوص عليها فى الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات من جنايات وجنح، أى على جرائم الأموال المقررة فى المواد 444 - 465 مكررة (ب).

ويهدف المشرع بوضعه هذا النص الحفاظ على العلاقات العائلية التى هى أساس وجود المجتمع وبقائه.

ويشترط لتطبيق النص المذكور أعلاه على من يرتكب إحدى جرائم الأموال الواردة فى الباب السادس من قانون العقوبات ضد الزوج أو أحد الأصول أو الفروع، ألا يستخدم العنف ضد الأشخاص فى ارتكاب الجرائم المشار إليها. أما إذا استعمل الجانى أية وسيلة أخرى فى ارتكاب تلك الجرائم ولو كان استعمال العنف ضد الأشياء فإن ذلك ليس من شأنه أن يرفع القيد الموضوع على النيابة العامة فى إقامة الدعوى الجنائية على الجانى.

وإذا ارتكب الجانى إحدى جرائم الأموال السابق الإشارة إليها ضد الزوج

أو أحد الأصول أو الفروع، ولم يستخدم العنف ضد الأشخاص فى ارتكابها فإن تحريك الدعوى الجنائية ضده يتوقف على طلب المجنى عليه سواء كانت الجريمة المرتكبة جناية أو جنحة، ذلك أن النص قد ورد عاماً، ولذا فإنه يبقى على عمومه ويسرى على الجنايات والجنح على حد سواء.

وإذا ساهم فى الجريمة عدة أشخاص كفاعلين أو شركاء فإنه لا يستفيد من تطبيق النص المذكور غير من ورد ذكرهم فيه. ويرجع ذلك إلى أن هذا المانع للعقاب قد روعى عند تقريره اعتبارات شخصية تتعلق بالعلاقة بين الجانى والمجنى عليه، ولذا فلا يستفيد منه غير الجانى الذى تتوافر فيه هذه العلاقة. ولذا فقد حكم بأنه متى كان الحكم قد جعل للتنازل الصادر من الزوج فى جريمة السرقة أثراً يمتد إلى الشريك ويشمله فإنه يكون قد أخطأ فى القانون[1].

ويلاحظ أنه طبقاً للنص المذكور أعلاه فإن للمجنى عليه أن يتنازل عن الدعوى فى أية حالة كانت عليها، وله أن يوقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت.

---

(1) نقض مصرى 1956/10/8م مجموعة أحكام النقض س 7 رقم 372 ص 1001.

أهم المراجع

أولاً ـ باللغة العربية :

أ ـ كتب ورسائل وبحوث :

1 ـ ادوار غالى الذهبى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ الطبعة الثانية 1976 م .
2 ـ أحمد فتحى سرور ـ الوسيط فى قانون العقوبات ـ القسم الخاص 1968 م .
3 ـ أحمد أمين ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ الطبعة الثالثة ـ مكتبة النهضة ببيروت وبغداد.
4 ـ ادوار عيد ـ الحماية القانونية للشيك 1975 م .
5 ـ حميد السعدى ـ النظرية العامة لجريمة السرقة بغداد 1968 م .
6 ـ حسن صادق المرصفاوى ـ شرح قانون العقوبات الليبى ـ مذكرات على الآلة الكاتبة ـ كلية الحقوق ـ جامعة قاريونس ـ جرائم الشيك ـ منشأة المعارف بالإسكندرية 1976 م .
7 ـ خالد الشاوى ـ الأوراق التجارية فى التشريعين الليبى والعراقى ـ الطبعة الثانية 1974 م .
8 ـ رؤوف عبيد ـ جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ـ دار الفكر العربى ـ الطبعة السابعة 1978 م .
9 ـ عبد الفتاح الصيفى ـ قانون العقوبات اللبنانى ـ جرائم الاعتداء على أمن الدولة وعلى الأموال ـ دار النهضة العربية بيروت 1972 م .
10 ـ عبد المهيمن سالم بكر ـ الوسيط فى شرح قانون الجزاء الكويتى ـ القسم الخاص ـ طبعة معادة 1977 م مطبوعات جامعة الكويت (م ٧ م).

11 ـ على حسن الخلف ـ بحث فى جريمتى السرقة وخيانة الأمانة طبعة أولى 1967 م.
12 ـ على على سليمان ـ شرح القانون المدنى الليبى ـ منشورات جامعة قاريونس الطبعة الثانية 1978 م.
13 ـ كمال طه ـ الأوراق التجارية والأفلاس ـ بيروت 1968 م.
14 ـ محمد رمضان باره ـ جريمة تعاطى المخدرات ـ فى قانون المخدرات الليبى رقم 21 لسنة 1971 م ـ دراسة تقييمية.
15 ـ محمد شاهر حبيب ـ دروس فى قانون العقوبات الليبى ـ القسم الخاص ـ مذكرات مطبوعة على الآلة الكاتبة ـ كلية الحقوق ـ جامعة قاريونس.
16 ـ مأمون محمد سلامة ـ قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ الجزء الثانى ـ جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال 82 - 1983 م دار الفكر العربى.
17 ـ مراد رشدى ـ النظرية العامة للاختلاس فى القانون الجنائى ـ الطبعة الأولى القاهرة 1976 م.
18 ـ محمد سامى النبراوى ـ أحكام السرقة والحرابة ـ منشورات جامعة قاريونس 1981 م.
19 ـ محمود نجيب حسنى ـ جرائم الاعتداء على الأموال فى قانون العقوبات اللبنانى 1969 م.
20 ـ محمود محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ الطبعة السادسة 1964 م.

ب ـ المجموعات والمجلات العربية:

1 ـ مجموعة التشريعات الجنائية 1978 م ـ أمانة العدل ـ الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية.
2 ـ الجريدة الرسمية.
3 ـ قضاء المحكمة العليا الجنائى ـ ثلاثة أجزاء صدرت بتكليف من رئيس المحكمة العليا الجنائى.
4 ـ مجلة المحكمة العليا ـ يصدرها المكتب الفنى بالمحكمة العليا الليبية.
5 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ أصدرها الأستاذ محمود عمر.
6 ـ مجموعة أحكام النقض ـ يصدرها المكتب الفنى بمحكمة النقض المصرية.

7 ـ مجموعة المبادىء القانونية ـ أصدرها الأستاذ أحمد سمير أبو شادى.
8 ـ مجلة القانون والاقتصاد ـ تصدرها كلية الحقوق جامعة القاهرة.
9 ـ مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ـ تصدرها جامعة عين شمس بمصر.
10 ـ المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم ـ أصدرتها وزارة العدل بمصر.
11 ـ دراسات قانونية ـ مجلد سنوى يصدر عن أعضاء هيئة التدريس بكلية القانون ـ بجامعة قاريونس.
12 ـ مجلة مصر المعاصرة ـ تصدرها الجمعية المصرية للاقتصاد السياسى والإحصاء والتشريع.

ثانياً ـ باللغة الإيطاليـة:

أ ـ الكتب والبحوث:

1- Bruti Libranti, Furti MINORI en Enciclopedia del diritto vol. XIII Milana 1960.
2- De, MARSICO, A. DELITI, conto il patrimonio Napoli. 1951.
3- F. ANTOLISEI, Manuale di diritto penale parte speciale I.Sesta Edizione aggiornota, A cura di L.conti ed. Giuffre Milana, 1972.
4- Ferrando Montovani Furto (dir. pen. comune) in novissimo digesto italino vol. VII.
5- 6- MAGGIORE, principi di. dr. pen. 1937.
6- Remo. Pannian, il possesso nel dir. pen. Milano 1924.
7- vincenso Manzini, trattato di diritto penale italiano quarta edizione Torino.

ب ـ المجموعات والمجلات:

1- I codici penali annotati, Giuseppe Lattanzi Milano. Dotti- A. Giuffre.
2- Relasione Ministeriale sul progetto definitino del codice penale Italiano.
3- Revista Italiana di diritto e procedura penale. Milano. Dott- A. Giuffre.

محتويات الكتاب

هذا الكتاب

يتناول هذا الكتاب شرح الأحكام القانونية لجرائم الإعتداء على الأشخاص الواردة فى القسم الخاص من قانون العقوبات الليبى. وهى جرائم القتل والإيذاء وجرائم الخطر على حياة الافراد أو سلامتهم، وجرائم الإجهاض، والجرائم ضد الحرية والعرض والأخلاق، طبقاً لآخر التعديلات التشريعية لهذه الأحكام وقد تمت هذه الدراسة بالإستعانة بأحكام القضاء الليبى والدراسات الفقهية المقارنة وأحكام القضاء الأجنبى، مما يعطى القارىء فكرة عن التفسير الفقهى والقضائى الأجنبى لنصوص قانون العقوبات الليبى.

الثمن 2000 درهم